

الأول البكر

٧

القول القوي

اليد

القول القوي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الانوار البهية فى القواعد الفقهية

كاتب:

آيت الله سيد تقى طباطبايى قمى

نشرت فى الطباعة:

محلاتى

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

٥	الفهرس
١٢	الانوار البهيه فى القواعد الفقهيه
١٢	اشاره
١٢	[مقدمه المؤلف]
١٣	القاعده الأولى قاعده من ملك
١٣	اشاره
١٣	[جهات البحث]
١٣	الجهه الأولى: فى بيان المراد من هذه الجملة
١٦	الجهه الثانيه: فى أن هذه المسأله من المسائل الأصوليه أو من القواعد الفقهيه؟
١٦	الجهه الثالثه: فى الفرق بين هذه المسأله و مسأله إقرار العقلاء على أنفسهم جائز
١٧	الجهه الرابعه: فى الوجوه التى يمكن أن تذكر فى تقريب المدعى
١٩	الجهه الخامسه: فى أن هذه القاعده على تقدير تماميتها هل تختص بزمان
٢٠	القاعده الثانيه قاعده الإعانه على الإثم
٢٠	اشاره
٢٠	[جهات البحث]
٢٠	الجهه الأولى: فى تفسير هذه الكلمه و بيان ما يستفاد منها
٢٠	الجهه الثانيه: فى حكم الإعانه على الإثم و ما يمكن أن يذكر فى مستند القول بحرمتها وجوه
٢٨	القاعده الثالثه قاعدتا الفراغ و التجاوز
٢٨	اشاره
٢٨	[جهات البحث]
٢٨	الجهه الأولى: فى أنهما قاعدتان
٢٨	الجهه الثانيه: إنه ربما يقال مورد قاعده التجاوز الشك فى مفاد كان التامه و مورد قاعده الفراغ الشك فى مفاد كان الناقصه
٣٠	الجهه الثالثه: فى بيان الأدله التى تدل على الاعتبار
٣٩	الجهه الرابعه: فى أنه هل يشترط فى جريان قاعده الفراغ الدخول فى الغير

- ٣٩ اشاره
- ٤٢ و في المقام فروع:
- ٤٢ الفرع الأول: أنه لو شك في أثناء الوضوء في تحقق بعض الأجزاء
- ٤٢ الفرع الثاني: مقتضى عموم بعض النصوص و إطلاق بعضها الآخر جريان قاعده الفراغ في جميع الموارد
- ٤٣ الفرع الثالث: أنه لو شك في الإتيان بجزء من أجزاء المركب فتاره يكون محلّ التدارك باقيا و اخرى لا
- ٤٤ الجبهه الخامسه: في أن القاعدة من الأمارات أو من الأصول؟
- ٤٨ الجبهه السادسه: في أن القاعدة من المسائل الأصوليه أو من المسائل الفرعيه الفقهيّه؟
- ٤٩ القاعدة الرابعه قاعده حجيه البيّنه
- ٤٩ اشاره
- ٤٩ [جهات البحث]
- ٤٩ الجبهه الأولى: في الوجوه القابله للاستدلال بها على اعتبار البيّنه
- ٥٩ الجبهه الثانيه: أنه هل يشترط في حجّيه البيّنه كون الشاهدين العادلين رجلين أم لا؟
- ٥٩ الجبهه الثالثه: أنه لا اختصاص لمورد دون آخر بل البيّنه حجّه في جميع الموضوعات
- ٥٩ الجبهه الرابعه: في حكم صورته تعارض البيّنه مع غيرها
- ٦٠ القاعدة الخامسه قاعده اليد
- ٦٠ اشاره
- ٦٠ [جهات البحث]
- ٦٠ الجبهه الأولى: في المراد من اليد
- ٦٠ الجبهه الثانيه: في الوجوه التي يمكن الاستدلال بها على المدعى
- ٦٥ الجبهه الثالثه: أن الظاهر أن اليد إماره في قبال بقيه الإمارات
- ٦٧ الجبهه الرابعه: في موارد التعارض بين أماريه اليد و الأدله الاخر
- ٦٧ اشاره
- ٦٩ و في المقام فروع:
- ٦٩ الفرع الأول: أن اليد على شيء و الاستيلاء عليه [هل تدل على زوجيه امرأه تكون تحت استيلائه]
- ٧٠ الفرع الثاني: إن إخبار ذي اليد بنجاسه ما في يده أو طهارته
- ٧٢ الفرع الثالث: أنه هل يجوز الشهاده مستنده الى اليد أم لا

- ٧٥ الفرع الرابع: أن اليد على العين إذا كانت متعددة فهل يقع التعارض
- ٧٨ الفرع الخامس: أن اليد و الاستيلاء [هل تكون في مقام الثبوت سببا لحصولها أم لا]
- ٧٩ القاعدة السادسة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده
- ٧٩ اشاره
- ٨٠ [جهات البحث]
- ٨٠ الجبهه الأولى: ان هذه القاعدة تنحل الى قاعدتين
- ٨٠ الجبهه الثانيه: فى بيان المراد من القاعدتين
- ٨٠ الجبهه الثالثه: فى مدرك القاعده الأولى
- ٩٢ القاعدة السابعة قاعده الاشتراك فى التكليف
- ٩٢ اشاره
- ٩٢ [وجوه البحث]
- ٩٢ الوجه الأول: أنه لو ثبت حكم لطائفه و شك فى بقاء ذلك الحكم
- ٩٣ الوجه الثانى: اتفاق الفقهاء على عدم الاختصاص و اشتراك جميع المكلفين فى الاحكام الشرعيه
- ٩٣ الوجه الثالث: تنقيح المناط
- ٩٣ الوجه الرابع: قول الصادق عليه السلام فى حديث: فكل نبيّ جاء بعد المسيح
- ٩٣ الوجه الخامس: ما رواه ابان عن سلمان
- ٩٤ الوجه السادس: ما رواه ابن طاوس نقلا من كتاب الوصيه
- ٩٤ الوجه السابع: ان الأحكام الشرعيه مجعوله على المكلفين من الازل
- ٩٤ الوجه الثامن: الأحاديث التى تدل على ارجاع المعصوم عليه السلام الناس الى رواه الحديث
- ٩٧ الوجه التاسع: ما رواه أبو عمرو الزبيرى عن أبي عبد الله عليه السلام
- ٩٧ الوجه العاشر: ما رواه جابر عن أبي جعفر عليه السلام
- ١٠٣ القاعدة الثامنه قاعده نجاسه الكافر و عدمها
- ١٠٣ اشاره
- ١٠٣ [جهات البحث]
- ١٠٣ الجبهه الأولى: فى بيان مفهوم الكافر
- ١١٥ الجبهه الثانيه: فى الوجوه التى يمكن الاستدلال بها على نجاسه [أنواع] الكافر

- ١١٥ اشاره
- ١١٥ النوع الأول الملحد
- ١١٧ النوع الثاني: من الكافر المشرك
- ١١٧ اشاره
- ١١٨ [الإشكالات الواردة على الاستدلال بالآيه و دفعها]
- ١٢١ النوع الثالث: الغلاة
- ١٢٢ النوع الرابع: الخارجى
- ١٢٣ النوع الخامس: المنكر لرساله نبى الإسلام
- ١٢٤ النوع السادس: الناصبى
- ١٢٧ النوع السابع: المجسمه
- ١٣١ النوع الثامن: المجبره
- ١٣٣ النوع التاسع: المفوضه
- ١٣٨ النوع العاشر: القائلون بوحده الوجود
- ١٤٠ النوع الحادى عشر: الكتابى
- ١٤٠ اشاره
- ١٤٩ [مرجحات باب التعارض]
- ١٥٧ [الترجيح بالأحدثيه و بيان لسيدنا الأستاد و المناقشه فيه]
- ١٥٩ [القائلون بالأحدثيه]
- ١٦٠ القاعده التاسعه قاعده نفى سبيل الكافر على المسلم
- ١٦٤ القاعده العاشره قاعده حرمه أخذ الاجره على الواجبات
- ١٦٦ القاعده الحاديه عشره قاعده عدم شرطيه البلوغ فى الأحكام الوضعيه
- ١٦٦ اشاره
- ١٦٦ [جهات البحث]
- ١٦٦ الجبهه الأولى: فى بيان المراد منها
- ١٦٦ الجبهه الثانيه: فى الوجوه التى ذكرت أو يمكن ان تذكر فى مقام الاستدلال
- ١٦٩ القاعده الثانيه عشره قاعده حرمه إبطال العبادات بحسب الدليل الشرعى

- القاعدة الثالثة عشره قاعده بطلان كل عقد بتعذر الوفاء بمضمونه ١٧١
- اشاره ١٧١
- [جهات البحث] ١٧١
- الجهه الأولى: فى بيان المراد منها ١٧١
- الجهه الثانيه: فى مدرك هذه القاعده و دليلها ١٧١
- الجهه الثالثه: فى موارد انطباق القاعده المذكوره ١٧٦
- القاعده الرابعه عشره قاعده لا حرج ١٧٦
- اشاره ١٧٦
- [جهات البحث] ١٧٦
- الجهه الأولى: فى بيان المراد ١٧٦
- الجهه الثانيه: فيما يمكن ان يستدل به أو استدل للمدعى ١٧٨
- الجهه الثالثه: فى أنّ المستفاد من دليل القاعده أنّ المرفوع الحرج أو المرفوع الحكم الذى يوجب الحرج ١٨٥
- الجهه الرابعه: فى أن أدله الحرج هل تكون حاكمه على أدله الأحكام أم لا؟ ١٨٧
- الجهه الخامسه: ان الميزان فى القاعده بالحرج الشخصى ١٨٧
- الجهه السادسه: أنه لا فرق بين العدميات و الوجوديات ١٨٨
- الجهه السابعه: أنه لا فرق بين الحكم التكليفى و الوضعى ١٨٨
- الجهه الثامنه: أن حكومه لا حرج على أدله الأحكام حكومه واقعيه ١٨٨
- الجهه التاسعه: فى تعارض الضرر و الحرج ١٨٩
- الجهه العاشره: ان القاعده هل تكون من المسائل الفقهيه أو تكون من المسائل الأصوليه ١٩٠
- القاعده الخامسه عشره قاعده رفع القلم عن غير البالغ ١٩٠
- اشاره ١٩٠
- [جهات البحث] ١٩٠
- الجهه الأولى: أن مقتضى الأدله العامه الوارده فى الأحكام الوضعيه شمولها لغير البالغ ١٩٠
- الجهه الثانيه: فيما يمكن ان يستدل به على عدم شمول الدليل لغير البالغ ١٩١
- الجهه الثالثه: فيما يمكن أن يكون مخصصا و مانعا عن شمول الدليل للحكم الوضعى ١٩١
- القاعده السادسه عشره قاعده اماريه السوق على كون اللحوم الموجوده فيه مذكاه ١٩١

- ١٩١ اشارة
- ١٩١ [جهات البحث]
- ١٩١ الجبهه الأولى: فى دليل القاعده
- ١٩٤ الجبهه الثانيه: أنه هل المراد بالسوق مطلق السوق بلا فرق بين كونه للمسلمين أو للكفار؟
- ١٩٤ الجبهه الثالثه: أنه لا خصوصيه للسوق
- ١٩٤ الجبهه الرابعه: أنه هل السوق بنفسه اماره على التذكيه أو أنه اماره على كون البائع مسلماً؟
- ١٩٥ الجبهه الخامسه: ان السوق و اعتباره من حيث كونه أماره
- ١٩٥ الجبهه السادسه: أنه هل يقدم على معارضه أم لا
- ١٩٥ القاعده السابعه عشره قاعده لا شك فى النوافل
- ١٩٨ القاعده الثامنه عشره قاعده اعتبار الظن فى الركعات
- ٢٠٢ القاعده التاسعه عشره قاعده لا شك لكثير الشك
- ٢٠٢ اشارة
- ٢٠٢ [جهات البحث]
- ٢٠٢ الجبهه الأولى: فيما يمكن ان يستدل به عليها
- ٢٠٥ الجبهه الثانيه: ان الوارد فى جمله من النصوص لفظ السهو
- ٢٠٩ الجبهه الثالثه: أنه هل تختص القاعده بالشك فى الصلاه
- ٢١٠ الجبهه الرابعه: أنه هل تختص القاعده بمورد يكون الشك من الشيطان
- ٢١١ الجبهه الخامسه: ان المرجع فى صدق كثره الشك العرف
- ٢١١ الجبهه السادسه: أنه هل يكون كثير الظن ككثير الشك
- ٢١١ الجبهه السابعه: أنه هل القاعده تختص بمورد الكثره
- ٢١٣ الجبهه الثامنه: انه لو لم يعتن بشكه و ظهر بعد ذلك الخلل فى صلاته بزياده أو نقيصه
- ٢١٣ الجبهه التاسعه: أنه هل الأمر بالمضى و عدم الاعتناء بالشك رخصه أو عزيمه
- ٢١٦ الجبهه العاشره: أنه لو شك فى صيرورته كثير الشك
- ٢١٦ الجبهه الحاديه عشره: ان الميزان فى عدم الاعتناء أنه لو كان أحد طرفى الشك اقتضائياً دون الآخر بنى على غير الاقتضائى
- ٢١٧ القاعده العشرون قاعده الاتلاف
- ٢١٧ اشارة

- ٢١٧ [جهات البحث]
- ٢١٧ الجبهه الأولى: فيما ذكر أو يمكن ان يذكر في دليل القاعده
- ٢٢٣ الجبهه الثانيه: ان المراد من المال ما يبذل بازائه الشئ ء عند العقلاء
- ٢٢٤ الجبهه الثالثه: ان الظاهر من الاتلاف الافناء
- ٢٢٤ الجبهه الرابعه: ان المراد من الضمان اشتغال الذمه بعين التالف
- ٢٢٤ الجبهه الخامسه: أنه لو اجتمع السبب و المباشر في اتلاف شئ ء
- ٢٢٤ الجبهه السادسه: أنه لو أكره أحد زيدا على اتلاف مال بكر فهل يكون زيد ضامنا لبكر أم لا
- ٢٢٤ القاعده الواحده و العشرون قاعده انحلال العقود الى عقود متعدده
- ٢٢٤ اشاره
- ٢٢٤ [جهات البحث]
- ٢٢٤ الجبهه الأولى: في المراد من انحلال العقد
- ٢٢٧ الجبهه الثانيه: في ان القاعده الأوليه هل تقتضى الانحلال أم لا
- ٢٢٨ الجبهه الثالثه: أنه هل يكون دليل يدل على الانحلال
- ٢٣٢ تعريف مركز

نام كتاب: الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه

سرشناسه: طباطبايى قمى، تقى، - ۱۳۰۱

عنوان و نام پديدآور: الانوار البهيه فى القواعد الفقهيه/ تقى الطباطبايى القمى

مشخصات نشر: قم: محلاتى، ۱۳۷۸.

مشخصات ظاهرى: ص ۹۶

شابك: ۹۶۴-۹۱۲۴۶-۲-۴

يادداشت: عربى

يادداشت: كتابنامه به صورت زيرنويس

موضوع: فقه -- قواعد

رده بندى كنگره: ۱۶۹/۵/ BP / طالف ۲۸ ۱۳۷۸

رده بندى ديويى: ۲۹۷/۳۲۴

شماره كتابشناسى ملى: م ۷۸-۱۷۴۷۳

زبان: عربى

قطع: وزيرى

تعداد جلد: ۱

نوبت چاپ: اول

[مقدمه المؤلف]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ*

يا صاحب الزمان يا أبا صالح المهدي أغثنى

الحمد لله و الصلاة على محمد و آله: و بعد فإن الله تبارك و تعالى وفقنى فى شهر رمضان سنة الألف و الأربعمائة و التاسع عشر من الهجرة النبويه للبحث حول عدة قواعد فقهيه و قد حضر الأبحاث و المحاضرات عدة من الأفاضل و الأعلام و كتبت ما خلج ببالي القاصر و أحببت أن أقدمه للطبع و النشر كى يكون نفعه عاما و يكون ذخرا ليوم فقرى و فاقتى الذى لا ينفع فيه مال و لا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم و على الله التوكل و التكلان هو حسبى و نعم الوكيل.

تقى الطباطبائى القمى

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٥

القاعده الأولى قاعده من ملك

إشاره

من القواعد الفقيهيه قاعده من ملك شيئا ملك الإقرار به و ينبغى أن يتكلم حول هذه القاعده من جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فى بيان المراد من هذه الجملة

، فنقول: تاره نلاحظ ما هو المستفاد من الجملة بحسب المتفاهم العرفى و اخرى نلاحظ ما يراد منها عند الأصحاب فيقع الكلام فى موردين:

أما المورد الأول فالمستفاد من الجملة أن من يكون مالكا لعين كالدار مثلا أو مالكا لمنفعه كمنفعه الدكان، مالك لأن يعترف بالنسبه الى تلك العين أو تلك المنفعه بأن يعترف بانتقالهما الى الغير بأحد الأسباب أو بما يكون من هذا القبيل.

و الوجه فيما نقول أن ظهور الألفاظ حجه ما دام لم يقم على خلافه دليل، هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى أن الملكيه لها معان:

منها الملكيه الحقيقه التى يعبر عنها بالإضافه الإشراقية و هى الملكيه المخصوصه بذاته تبارك و تعالى لا مؤثر فى الوجود إلا الله:

أزمه الأمور طرا بيده و الكل مستمده من مدده

لِمَنِ الْمُلْكُ... لِلَّهِ الْوَاحِدِ الْقَهَّارِ.

و منها الملكيه العرضيه المقوليه التى تعبر عنها بمقوله الجده و هى الواجديه كهيهه الراكب على المركوب و هذه الملكيه من الأعراض و من الأمور الواقعيه.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٦

و منها المملكه الاعتباريه التى تكون من باب الاعتبار و لا واقع لها أآ الاعتبار.

و من الظاهر أنّ المراد من الملك فى هذه الجملة ليس المعنى الأول و لا الثانى بل المراد منها المعنى الثالث.

و من الظاهر أيضا أن الملكيه الاعتباريه بحسب المتفاهم العرفى عبارته عن ربط اعتبارى بين الإنسان أو غيره و بين عين من الأعيان أو منفعه من المنافع و أما إذا لم يكن كذلك فالظاهر عدم صدق عنوان الملكيه و لا المالكيه و لا المملوكيه.

مثلا إذا فرضنا أن زيدا مالك

لدار يقال: الدار الفلانيه مملوكه لزريد و لكن لا يقال: زيد مالك لبيع الدار الفلانيه كما أنه لا دليل من الخارج أن زيدا مالك لبيع الدار و قس عليه بقيه الموارد.

و أما لفظ الإقرار فالمستفاد من التبادر و أهل العرف و اللغه أنه عباره عن الاعتراف بشىء و من الظاهر أنه أشرب فى مفهوم الاعتراف أن متعلقه على ضرر المعترف.

و على هذا الأساس يستفاد من الجمله أن المالك للعين إذا أقرّ و اعترف بكون العين مملوكه للغير ينفذ إقراره و قد استعمل لفظ الملك فى قولهم ملك الإقرار به مجازا إذ معنى اللفظ معلوم و من ناحيه أخرى أصاله الحقيقه لا تكون أصلا تعبديا فالنتيجه أن المستفاد من الجمله أن المالك اعترافه نافذ بالنسبه الى مملوكه.

و لا يخفى أن الإقرار بماله من المفهوم العرفى عباره عن الإخبار و لا يكون إنشاءً فالحاصل:

أن المستفاد من الجمله بحسب المتفاهم العرفى أنّ المالك لشىء إذا أخبر و أقرّ بالنسبه الى ذلك الشىء يكون اخباره نافذا فلو أخبر بأن هذه العين انتقلت إلى غيرى يكون اخباره نافذا و جائزا.

و أما المورد الثانى: فالمستفاد من كلمات القوم أن من يكون مسلطا على أمر

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٧

كعقد أو إيقاع أو غيرهما أصاله أو نيابه أو وكاله أو ولايه إذا أقر بذلك الأمر يكون إقراره نافذا أعم من أن يكون ذلك الإقرار له أو عليه أو لا هذا و لا ذاك.

مثلا لو كان وكيلا لترويج امرأه لنفسه و أخبر بالترويج يقبل قوله و هكذا.

و لا يخفى أن استعمال لفظ الإقرار بحسب ما هو المصطلح عند القوم استعمال لفظ الإقرار بحسب ما هو المصطلح عند القوم استعمال اللفظ فى غير

ما وضع له إذ الإقرار إخبار على ما يكون ضررا على المخبر و الحال أن الإقرار عند القوم أعم من ذلك أى ربما يكون إخبارا بماله نفع للمخبر كما لو كان وكيلا عن المرأه فى تزويجها لنفسه فأخبر بالتزويج لنفسه و أيضا يكون استعمال الملك فى غير ما وضع له إذ الإنسان مالك للعين مثلا و لا يكون مالكا لبيع العين.

الجهه الثانيه: فى أن هذه المسأله من المسائل الأصوليه أو من القواعد الفقيهيه؟

و الحق أنها من الطائفه الثانيه فإن المسأله الأصوليه ما تقع نتيجهها فى طريق استنباط الحكم الكلى الفرعى الإلهى كمسأله مقدمه الواجب فإن نتيجه ذلك البحث التلازم بين وجوب ذى المقدمه و وجوب مقدمته فإن هذه الكبرى تقع فى طريق الاستنباط فنقول صلاه الظهر واجبه و لها مقدمات و تلك المقدمات مقدمات الواجب و كل واجب يستلزم وجوب مقدمته فتلك المقدمات واجبه.

و أما القاعده الفقيهيه فهى بنفسها متكفله لحكم فرعى للمصاديق التى تحت ذلك الكلى، و بعباره أخرى لا- فرق بين قوله (الصلاه واجبه) و بين قوله: (ما يضمن بصحيحه يضمن بفساده) غايه الأمر دائره القاعده الفقيهيه أوسع و أشمل و لذا نرى قاعده ضمان الصحيح و الفاسد تشمل البيع الفاسد و بقيه العقود الفاسده التى يوجب صحيحها الضمان.

الجهه الثالثه: فى الفرق بين هذه المسأله و مسأله إقرار العقلاء على أنفسهم جائز

، و الاظهر أن الفارق بين المقامين أن مسأله إقرار العقلاء تختص بمورد اعتراف

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٨

المقر بما عليه و يتضرر به.

و أما فى المقام فلا فرق بين كون الإقرار ضررا عليه أو لم يكن ضررا بل ربما يكون نافعا و النسبه بين القاعدتين عموم من وجه فإن مادّه الاجتماع ما لو أخبر مالك العين بوقفها فإن الإخبار المذكور إقرار على نفسه فيكون مصداقا لإقرار العقلاء على أنفسهم و أيضا إخبار عن أمر يكون مسلطا عليه و مالكا له و هو الوقف.

و أما مادّه الافتراق من ناحيه قاعده إقرار العقلاء ما لو اعترف بإتلاف مال الغير فإن الاعتراف المذكور اعتراف بما يكون ضررا عليه و لا يكون مسلطا على الفعل المقرّ به اذ من الواضح أنه ليس لأحد إتلاف مال غيره.

و مادّه الافتراق من ناحيه هذه القاعده ما لو كان وكيلا عن المرأه

فى تزويجها لنفسه فأخبر به فإنه إخبار بما يكون نافعاً له و لا يكون إقراراً على ما يكون ضرراً عليه.

الوجه الرابعه: فى الوجهه التى يمكن أن تذكر فى تقريب المدعى

: الوجه الأول: ثبوت الملازمه بين السلطنه على وجود الشىء و ثبوته و بين السلطنه على إثباته فإذا كان زيد مسلطاً على تزويج المرأه يكون مسلطاً على إثباته فلو أخبر به يكون إخباره نافذاً.

و يرد عليه أولاً- بالنقض و ثانياً بالحل أما الأول فلو أخبر عن كون العين الفلانيه التى لا تكون تحت يده مملوكه له بالإحياء يلزم أن يكون إخباره نافذاً إذ له السلطنه على تملكها بالإحياء.

و كذلك لو أخبر بكون العين الفلانيه مملوكه له بالحيازه و هل يمكن الالتزام به؟

كلا.

و أيضاً لو كان أجيراً فى عمل كالصلاه مثلاً ثم أخبر بأنه صلى و برأت ذمته و لم

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٩

يكن ثقته يلزم قبول قوله لأنه مسلط على الإتيان بها فيكون مسلطاً على إثباتها و الحال أنا نرى الأصحاب يقولون إنما يقبل قوله إذا كان ثقته إلى غيرها من الموارد.

و أما الحل فلعدم دليل على هذه الدعوى و إذا وصلت النوبه إلى الشك يكون مقتضى الأصل الأولى عدم الاعتبار فهذا الوجه ليس تحته شىء.

الوجه الثانى: قاعده: (إقرار العقلاء على أنفسهم جائز)، بتقريب أن المقام من صغريات تلك القاعده.

و الجواب: أنه قد ظهر مما تقدم أن هذه القاعده غير تلك القاعده و لا ربط بين المقامين.

الوجه الثالث: الإجماع و ربما يرد فى هذا الوجه أن اتفاق الأصحاب فى مورد أو موارد لا يستلزم الإجماع على الكليه فلا يمكن الحكم بهذه الكبرى الكليه.

و يمكن أن يجاب عن الإيراد المذكور بأن المدعى - كما فى كلام الشيخ قدس سره - الإجماع على القاعده.

إن قلت: كيف يمكن

الإجماع على الكليه و الاختلاف فى بعض المصاديق و الحال أن السالبه الجزئيه تناقض الموجبه الكليه؟

قلت: يمكن أن يكون الاختلاف فى المصادق مسببا عن عدم انطباق ذلك الكلى على هذا الفرد فلا يضرّ بالإجماع.

لكن هذا الوجه أيضا مخدوش لأن الإجماع المدعى إما محصل أو منقول أو يكون كاشفا عن رأى المعصوم عليه السّلام من باب أن اتفاق المرئوسين يكشف عن أن رأى الرئيس كذلك.

و بعبارة أخرى الإجماع المدعى إما دليل بالأصالة فى قبال بقيه الأدله الشرعيه و إما بالعرض أى باعتبار كونه كاشفا عن رأى المعصوم أرواحنا فداه.

إما المحصل منه فغير حاصل و أما المنقول منه فغير حجه بل قد ثبت فى محله أن

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٠

الإجماع المحصل غير حجه كالمقول.

و أما كون الاتفاق كاشفا فيرد عليه أولا: أن الاتفاق محل الكلام و الإشكال و مع الشك فيه لا يحصل المطلوب.

و ثانيا: أنه كيف يمكن الحكم بكونه كاشفا مع احتمال استناد المجمعين الى وجه من الوجوه المذكور فى المقام.

و إن شئت قلت: الاتفاق المذكور محتمل المدرك.

الوجه الرابع: السيره العقلانيه بل سيره المتشرعه فإنّها جاريه على إنفاذ إخبار الأولياء و الوكلاء على تحقق موارد ولايتهم و كالتهم.

و الإنصاف أن الجزم بهذه السيره فى موارد الشك و عدم الوثوق بالخبر مشكل و إذا وصلت النوبه الى الشك يبطل الاستدلال كما هو ظاهر، مضافا الى أن هذا الوجه إن تمّ يكون أخصّ من المدعى إذ ربما يكون الشخص مالكا لأمر و لا يكون وكيلا و لا وليّا كما لو أخبر عن كون العين الفلانيه مملوكه له بالحيازه و لكن الظاهر أن الوكيل فى أمر أو الولي إذا أخبر بقيامه بمورد الوكاله أو الولايه يقبل قوله.

بعبارة أخرى: يرى العقلاء الوكيل و الولي مقام الموكل و الموئى عليه فكأن الموكل أو الموئى عليه يخبر عن الوقوع و لكن هذا المقدار لا يكفى لإثبات الكبرى الكليه و صفوه القول أن القاعده المدعاه تامه فى الجمله لا بالجمله.

الوجه الخامس: النصوص الداله على قبول قول الأمين و الظاهر أن الوجه المذكور أو هن الوجه بحيث لا- يمكن تقريبه و مقتضى الدليل عدم كونه ضامنا أا مع التعدى أو التفريط.

الجهه الخامسة: فى أن هذه القاعده على تقدير تماميتها هل تختص بزمان

و ظرف يكون المخبر مالكا و مسلطا على ذلك الأمر أو تعم حتى ما بعد انقضاء ذلك الزمان؟ فلو أخبر الولي بتزويج الصغيره بعد بلوغها ينفذ إخباره على القول بعدم

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١١

الاختصاص و لا ينفذ على القول به.

ربما يقال: إن دليل القاعده إذا كان هو الإجماع لا بد من القول بالاختصاص للزوم الاقتصار على القدر المعلوم منه.

و بعبارة أخرى: لا يكون فيه الإطلاق و لا مجال لإسراء الحكم الى ما بعد زوال ذلك الزمان بالاستصحاب لانتفاء الموضوع و تغييره و اشتراط بقاء الموضوع فى الاستصحاب فإن الموضوع هو المالك و المفروض زوال العنوان، مضافا الى أن استصحاب الحكم الكلى معارض باستصحاب عدم جعل الزائد.

و يمكن أن يجاب عن التقريب المذكور بأن المدعى تحقق الإجماع على العنوان أى قام الإجماع على «جمله من ملك شيئا ملك الإقرار به».

و مقتضى الإطلاق عدم الفرق بين إقرار المالك فى زمان كونه مالكا و بين زمان عدم كونه كذلك.

إلا أن يقال أن الحكم مترتب على المالك و مع عدم كونه مالكا لا يكون الموضوع صادقا و مع عدم صدق الموضوع لا يترتب الحكم و الذى يهون الخطب أن القاعده لا أصل لها فلاحظ.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه،

القاعده الثانيه قاعده الإعانه على الإثم

إشاره

و من القواعد المذكوره «قاعده الإعانه على الإثم» و يتكلم فيها من جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فى تفسير هذه الكلمه و بيان ما يستفاد منها

. قال فى المنجد: أعانه على الشىء ساعده.

و الظاهر أن معنى اللفظ واضح ظاهر و هل يشترط فى صدق الإعانه أن يكون المعين ذا شعور و على فرض الاشتراط المذكور هل يشترط أن يكون بداعى تحقق المعان عليه أم لا؟

الحق هو الثانى و يتضح المدعى بموارد الاستعمالات لاحظ قول القائل:

(أعانتنى هذه العصا على المشى)، و لاحظ قوله تعالى: اسْتَعِينُوا بِالصَّبْرِ وَالصَّلَاةِ* و قوله عليه السّلام: (و أعانتنى عليها شقوتى)، و قوله: (من أكل الطين فمات فقد أعان على نفسه) إلى بقية الموارد.

و من الظاهر أن صحه الاستعمال بلا عنايه و صحه الحمل علامه الحقيقه كما أن عدم صحه السلب علامه الحقيقه أيضا و العرف ببابك.

و هل يشترط فى صحه الاستعمال و تحقق الإعانه حصول المعان عليه أم لا؟

الحق هو الثانى لاحظ قول القائل: (أعان جمع على أن يمشى زيد الى الحج و الزياره لكن زيد لم يمش) فإن الإعانه تصدق بما لها من المفهوم فلا يشترط صدق العنوان على تحقق المعان عليه.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٣

الجهه الثانيه: فى حكم الإعانه على الإثم و ما يمكن أن يذكر فى مستند القول بحرمتها وجوه

: الوجه الأول: قوله تعالى: وَ لَا تَلْعَاؤُنَا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ «١».

بتقريب أن المستفاد من الآيه الشريفه النهى عن الإعانه على الإثم.

و يرد عليه أن التعاون غير الإعانه و هذا العرف ببابك و المنهى عنه فى الآيه هو الأول لا الثانى.

الوجه الثاني: النصوص، منها عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من أعان على مؤمن بشطر كلمه جاء يوم القيامة مكتوب بين عينيه آيس من رحمه الله «٢».

و فيه أولا: أن السند مخدوش فإن عنوان غير واحد لا يستلزم التواتر بل أعم منه.

و ثانيا: أن الحكم المذكور وارد في إطار خاص و دائره مخصوصه و

لا وجه لإسرائئه الى غيره من الموارد.

و إن شئت فقل: لا وجه للقياس بين مورد الحديث و بقيه الموارد.

و منها ما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال:

قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: من أكل الطين فمات فقد أعان على نفسه «٣».

و فيه أولا: أن السند مخدوش و ثانيا: أن الحديث وارد فى واقعه خاصه و لا مجال لإسراء الحكم إلى غير مورده بلا دليل و إلا يلزم التشريع.

و منها الأحاديث الوارده فى أعوان الظلمه.

لاحظ ما رواه أبو حمزه عن على بن الحسين عليه السلام فى حديث قال: إياكم

(١) المائده: ٣.

(٢) الوسائل: الباب ٢ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ٤.

(٣) فروع الكافى: ج ٦ ص ٢٦٦، الحديث ٨.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٤

و صحبه العاصيين و معونه الظالمين «١» إلى غيره من الروايات.

و فيه أنّها وارده فى إعانه خاصه و لا دليل على عموم الحكم.

و منها ما رواه جابر عن أبى جعفر عليه السلام قال: لعن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم فى الخمر عشره: غارسها و حارسها و عاصرها و شاربها و ساقبها و حاملها و المحموله إليه و بائعها و مشتريها و آكل ثمنها «٢».

بتقريب أن المستفاد من الحديث أن الإعانه على الإثم حرام و لذا قد استحق اللعن الجماعه المشار إليهم فى الروايه لكونهم أعوانا عليه.

و فيه أولا: الإشكال فى السند و ثانيا: أن الموجه الجزئيه لا تكون دليلا على الكليه و من الظاهر أن الجزم بالحكم الشرعى يتوقف على الدليل، و مما ذكرنا يظهر الإشكال فيما يكون متحدا مع هذه الروايه فى المفاد.

الوجه الثالث: إن رفع المنكر واجب لوجوب النهي

عن المنكر.

و فيه أولا: أن لازمه وجوب الترك لا حرمة الفعل.

و ثانيا: أنه لا دليل على وجوب دفع المنكر و ملاكات الأحكام الشرعية لا تنالها عقولنا.

الوجه الرابع: الإجماع المنقول، و فيه أن الإجماع المنقول غير حجة بل المحصل منه كذلك و أما الإجماع الكاشف عن رأى المعصوم عليه السلام فلا يمكن تحصيله إذ على فرض تحققه محتمل المدرك.

الوجه الخامس: حكم العقل، بتقريب: أن العقل حاكم بقبح المعصية لكونها مبغوضه للمولى و حيث أن الإثم مبغوض للمولى فالمعين للإثم مبغوض عمله و يلزم بحكم العقل تركه.

(١) الوسائل: الباب ٤٢ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٥٥ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٤.

الأنوار البهية فى القواعد الفقهية، ص: ١٥

و يرد عليه: أن العقل إنما يحكم و يدرك لزوم الإطاعة دفعا للضرر المحتمل و أما كون شىء مبغوضا للمولى فلا يكون الزام من قبل العقل بتركه ما دام لم يتعلق به نهى من قبل الناهى.

مضافا إلى أن كون شىء مبغوضا لا يستلزم مبغوضيه مقدماته و قد حقق فى الأصول عدم كون مقدمه الحرام حراما و هذا الوجه أو هن الوجوه المذكوره فى المقام و لا يرجع الى محصل.

فانقدح بما ذكرنا عدم قيام دليل على المدعى و يضاف الى ذلك كله أن هناك نصوص تدل على جواز الإعانة منها ما رواه أحمد بن محمد بن أبي نصر قال:

سألت أبا الحسن عليه السلام عن بيع العصير فيصير خمرا قبل أن يقبض الثمن فقال:

لو باع ثمرته ممن يعلم أنه يجعله حراما لم يكن بذلك بأس فأما إذا كان عصيرا فلا يباع إلا بالنقد «١».

و منها ما رواه أبو بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن ثمن

العصير قبل أن يغلى لمن يتساعه ليطبخه أو يجعله خمرا قال: إذا بعته قبل أن يكون خمرا و هو حلال فلا بأس «٢» و منها ما رواه محمد الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن بيع عصير العنب ممّن يجعله حراما فقال: لا بأس به تبعه حلالا ليحمله حراما فأبعده الله و أسحقه «٣».

و منها ما رواه عمر بن أذينة قال: كتبت الى أبي عبد الله عليه السّلام أسأله عن رجل له كرم أ يبيع العنب و التمر ممّن يعلم أنه يجعله خمرا أو سكرا، فقال: إنما باعه

(١) الوسائل: الباب ٥٩ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٤.

الأنوار البهية فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٦

حلالا فى الابان الذى يحل شربه أو أكله فلا بأس ببيعه «١».

و منها ما رواه أبو كههمس قال: سألت رجل أبا عبد الله عليه السّلام عن العصير فقال: لى كرم و أنا أعصره كل سنه و أجعله فى الدنان و أبيعته قبل أن يغلى قال: لا بأس به و إن غلا فلا يحل بيعه «٢».

و منها ما رواه رفاعه بن موسى قال: سئل أبو عبد الله عليه السّلام و أنا حاضر عن بيع العصير ممّن يخمره، قال: حلال ألسنا نبيع تمرنا ممّن يجعله شرابا خبيثا «٣».

و منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السّلام أنه سئل عن بيع العصير ممّن يصنعه خمرا فقال:

بعه ممّن يطبخه أو يصنعه خلا أحب إليّ و لا أرى بالأول بأسا «٤».

و منها ما رواه يزيد بن خليفة عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: سأله رجل و أنا حاضر قال: إن لى الكرم قال: تبعه

عنا قال فإنه يشتريه من يجعله خمرا قال:

فبعه إذا عصيرا قال فإنه يشتريه مني عصيرا فيجعله خمرا في قربتي قال: بعته حلالا فجعله حراما فأبعده الله ثم سكت هنيهة ثم قال:

لا تذرن ثمنه عليه حتى يصير خمرا فتكون تأخذ ثمن الخمر «٥».

و يضاف إلى جميع ما ذكر أن الإعانة على الإثم لو كانت حراما لكان سقى الناصب حراما لأن الماء يفعل بملاقاه شفته فيكون شرب الماء حراما عليه فإن الكافر مكلف بالفروع كما يكون مكلفا بالأصول على ما حَقَّقناه.

(١) نفس المصدر: الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٦.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٨.

(٤) نفس المصدر: الحديث ٩.

(٥) نفس المصدر: الحديث ١٠.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ١٧

ثم إنه على القول بالحرمة هل يكون إعانه المكلف على الإثم الذي يصدر عن نفسه حراما أم لا؟

الظاهر هو الثاني فإن الظاهر من الجملة المذكورة أن المعين غير المعان.

مضافا إلى أن القول بالتعميم يستلزم القول بحرمة مقدمه الحرام وقد حقق في محله أن مقدمه الحرام لا تكون حراما.

أضف إلى ذلك: أن القول بالتعميم يستلزم القول بأنه لو كان عشرون مقدمه يكون المرتكب لذلك الحرام معاقبا بعدد تلك المقدمات و هل يمكن الالتزام به؟

ثم إنه لو لم نقل بالحرمة - كما لا نقول - فهل يستحق العقاب من يكون معينا إذا كان قاصدا لتحقيق ذلك الحرام أى يعينه لأن يشرب الخمر و يكون تحقق الحرام غايه للإعانه؟

الظاهر أنه لا- دليل على الحرمة في هذه الصورة أيضا نعم إذا كان الغرض من الإعانه هتك مقام المولى - نستجير بالله- الظاهر عدم إمكان التشكيك في الحرمة بل لو ادعى أحد أنه يوجب عنوان النصب و صيروره المعين ناصبيا و يصير بذلك أنجس من

لعله لا يكون مجازاً في القول.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ١٨

القاعدة الثالثة قاعدتنا الفراغ والتجاوز

إشارة

يقع الكلام في المقام من جهات:

[جهات البحث]

الجهة الأولى: في أنهما قاعدتان

إذ تارة يكون مورد الشك مفروض الوجود غايه الأمر يشك في صحته وفساده كما لو فرغ من الصلاة و شك في أنها صحيحة أو فاسده و أخرى يشك في أصل الوجود كما لو شك في أنه ركع أم لا- أو سجد أم لا إلى غير ذلك من الموارد فإن كان الشك في صحه الموجود يكون مورد قاعده الفراغ و إن كان الشك في أصل الوجود يكون مورد قاعده التجاوز.

الجهة الثانية: إنه ربما يقال مورد قاعده التجاوز الشك في مفاد كان التامه و مورد قاعده الفراغ الشك في مفاد كان الناقصه

و لا يمكن الجمع بين الأمرين في استعمال واحد و لا يرتفع الإشكال باستعمال اللفظ الواحد في أكثر من معنى واحد إذ مرجعه إلى التعدد و الكلام في الاستعمال الواحد.

و ربما يذّب الإشكال بأن الجامع بين الأمرين الحكم بالوجود الصحيح.

و أورد عليه بأنه يستلزم القول باعتبار المثبت الذي لا نقول به.

و أجيب عن الإشكال المذكور: بأن القاعده من الأمارات و لوازم الأماره تثبت و بعباره واضحه: إنه تارة يشك في صحه الركوع- مثلاً- و أخرى في أصل وجوده و القاعده تحكم بتحقق الوجود الصحيح و لازمه تحقق الركوع و حيث أن لازم الإماره حجه يثبت أن الركوع تحقق.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ١٩

و لقائل أن يقول يمكن أن يتكفل دليل واحد لبيان حكم كلتا القاعدتين أما على القول بجواز استعمال اللفظ الواحد في أكثر من معنى فإرد فواضح و ظاهر و أمّا إرادته الجامع بين الأمرين فالظاهر إمكانه في مقام الثبوت و التصور و ذلك بأن المولى يلاحظ كلا- الموردین و يرى المصلحه في اعتبار الصحه فيقول إذا شككت في شىء أعم من أن يكون الشك في صحه الموجود أو الشك في أصل الوجود فابن عليه و لا إشكال فيه أصلاً.

هذا أوضح من أن يخفى فتحصل ممّا تقدم أمران: أحدهما أن قاعده التجاوز غير قاعده الفراغ، ثانيهما أنه يمكن تصوير الجامع بين القاعدتين في مقام الثبوت و التصور.

الجهه الثالثه: في بيان الأدله التي تدل على الاعتبار

و العمده النصوص الوارده في هذا المجال بل الدليل منحصر فيها إذ السيره و الإجماع على فرض تسلمهما لا تكونان دليلين في قبال النصوص.

و بعباره أخرى: النصوص منشأ الإجماع و السيره فلا بدّ من ملاحظه كل واحد من هذه النصوص و مقدار دلالتة بعد تماميه سنده.

فنقول: من تلك النصوص ما رواه زراره قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل شك في الأذان و قد دخل في الاقامه قال: يمضى قلت: رجل شك في الأذان و الإقامه و قد كبر قال: يمضى قلت: رجل شك في التكبير و قد قرأ قال:

يمضى قلت: شك في القراءة و قد ركع قال: يمضى قلت: شك في الركوع و قد سجد قال: يمضى على صلاته ثم قال: يا زراره إذا خرجت من شىء ثم دخلت في غيره فشكك ليس بشىء «١».

(١) الوسائل: الباب ٢٣ من أبواب الخلل، الحديث ١.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٢٠

و هذه الروايه تامه سنداً و أما من حيث الدلاله فهل تكون دليلاً على قاعده التجاوز أو ناظره الى قاعده الفراغ أو ناظره الى كلتا القاعدتين؟

الظاهر أنها ناظره الى قاعده الفراغ إذ الميزان في استفاده المراد من الكلام ما يكون ضابطاً كلياً و نرى أنه عليه السلام بعد جواب أسئله السائل أعطى في الذيل ميزاناً كلياً و حكماً عاماً بقوله: «يا زراره إذا خرجت من شىء ثم دخلت في غيره فشكك ليس بشىء».

و من الواضح أن الخروج من الشىء يتوقف على تحققه و حصوله فلا يشمل الشك

فى أصل الوجود و حمل كلامه على الخروج عن المحل خلاف صريح كلامه روى فءاه لا يصار إليه.

إن قلت: الخروج عن الشىء لا يجتمع مع الشك فيه قلت: إذا كان الشك فى صحه ما خرج منه، يصدق الخروج مع الشك فيه.

و صفوه القول: إن الميزان بذيل كلامه حيث إنه عليه السلام تصدى من تلقاء نفسه بلا سبق سؤال لإعطاء قاعده كليه تجرى فى جميع الموارد فلا بد من الأخذ و إن أبيت و قلت: الصدر يشمل الشك فى أصل الوجود و فى صحه الموجود.

قلت: الذيل بصراحته فى إرادته قاعده الفراغ يقيد الصدر.

إن قلت: الظاهر من الصدر الشك فى أصل الوجود فيقع التعارض بين الصدر و الذيل و لا وجه لتقديم الذيل على الصدر.

قلت: أولاً: مقتضى الإطلاق شمول الصدر لكلا الأمرين.

و ثانياً: لا بد من رفع اليد عن ظهور الصدر فى الشك فى أصل الوجود على فرض تسليمه و هذا العرف ببابك فإن للمتكلم أن يلحق بكلامه ما شاء من اللواحق ما دام متشاعلاً بالكلام و يرى العرف أنّ الميزان بحسب سوق الكلام بالذيل.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٢١

و ثالثاً: أنّ إرادته المحل من الشىء و تقديره يستلزم الاستخدام إذ عليه يكون المراد من الشىء محلّه و يكون المراد من الضمير العائد إليه نفسه و الاستخدام على خلاف الأصل.

إلّا أن يقال: يكون الصدر قرينه على كون المراد من الذيل خصوص قاعده التجاوز فلا يستلزم الاستخدام.

و رابعاً: ان استعمال لفظ الشىء فى محله غلط كما لو قال أحد: خرجت من دار زيد و أراد الأرض التى كانت فى زمان أرض داره و بعد ذلك انهدمت و بقيت الأرض فلاحظ.

و خامساً: سلمنا ما رامه الخصم لكن نقول:

غايه ما فى الباب وقوع المعارضه بين الصدر و الذيل و تكون النتيجه الاجمال فلا يكون الحديث قابلا للاستدلال به على قاعده التجاوز.

و العجب كل العجب عمّا جاء فى بعض الكلمات من أن الخروج عن الشىء له مصداقان: أحدهما: الخروج عن نفس الشىء ثانيهما: الخروج عن محله و لهما الجامع و بهذا الاعتبار الحديث و ما يكون مثله يكون دالا على كلتا القاعدتين.

وجه العجب أن المستفاد من قوله عليه السّلام: «إذا خرجت من شىء و دخلت فى غيره» لزوم تحقق المشكوك فيه و كون الشاكّ فيه قبل ذلك.

و إن شئت فقل: لا جامع بين ما فرض وجوده و ما لا وجود له.

إن قلت: إذا كان صدر الحديث ظاهرا فى الشك فى أصل الوجود نرفع اليد عن ظهور الذيل فى الشك فى صحه الموجود فإن الكلى الوارد فى الذيل ناظر الى الجمع بين الصدر و بقيه الموارد فيكون الحديث ناظرا إلى قاعده التجاوز فيكون المراد من الشىء الوارد فى كلام الإمام عليه السّلام محله فالنتيجه اختصاص الحديث بقاعده التجاوز.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٢٢

قلت: تاره نقول استعمال اللفظ فى غير ما وضع له صحيح و لا يحتاج الى مناسبه و علاقته و حسن و أخرى نقول لو لا علاقته و التناسب أو الحسن يكون الاستعمال غلطا أما على الأول فيجوز استعمال لفظ الشىء فى مورده و محله و أما على الثانى فلا يجوز و يكون غلطا و لا- يمكن حمل كلام الإمام عليه السّلام عليه إذ كيف يمكن الالتزام بكون استعماله غلطا و الحال أنّ الاستعمال الغلط إما ناش عن الجهل و إما عن الغفله و هل يمكن الالتزام بأحدهما بالنسبه الى مخزن الوحي؟ كلا

ثم كلا.

هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى: أنه لا يجوز استعمال اللفظ فى غير ما وضع له إلا مع المجوز و هذا العرف ببابك مثلا: لو كان مكان قبل عشر سنوات مكانا للبحر و الآن غرفه تجاره هل يجوز أن يقول أحد إنى خرجت من البحر و أراد الخروج من تلك الغرفه و عليه يدور الأمر بين الصدر و الذيل و النتيجة الإجمال كما تقدم.

و لنا لإثبات أنّ الذيل ناظر الى قاعده الفراغ و لا مجال لحمله على بيان قاعده التجاوز تقريبا آخر و هو: أن حمله على قاعده التجاوز يستلزم الاستخدام الذى يكون خلاف القاعده الأولى إذ بناء على إرادته التجاوز إما نقدر كلمه محل و نضيفه الى لفظ الشىء و إما نستعمل لفظ الشىء فى المحل و على كلا التقديرين يلزم الاستخدام أما على الأول فظاهر إذ عليه يراد من المخرج، المحل و يراد من الضمير العائد، الشىء إذا خرجت من محل الأذان مثلا- و دخلت فى غير الأذان و أما على الثانى: فأیضا الأمر كذلك إذ مرجع الكلام الى صورته الأولى لأنه لا بد من إضافه المحل إلى حاله كما أنه لا بد من إرجاع الضمير الى الحال أى الشىء المشكوك فيه.

أضف إلى ذلك، إن الذيل صريح فى قاعده الفراغ و غير قابل لحمله على التجاوز و ذلك لأن الإمام روى فداه بعد فرض خروج المكلف عن الشىء يقول:

«ثم دخلت فى غيره» فقد فرض عليه السلام الخروج عن الشىء أولا ثم دخوله فى غيره ثانيا و الحال أن التجاوز قوامه بالدخول فى الغير و بدونه لا يعقل فلا مجال لتقريب

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٢٣

التجاوز و لعمري ما بينت غير

قابل للخدش و لعله لم يسبقنى إليه سابق.

و من تلك النصوص ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: كلما شككت فيه ممّا قد مضى فأمضه كما هو «١»
و هذه الروايه تدل بوضوح على اعتبار قاعده الفراغ إذ قد فرض فى الحديث مضى المشكوك فيه حيث قال: «كلما شككت فيه
ممّا قد مضى».

و من الظاهر أنه مع الشك فى أصل الوجود لا يعقل مضى المشكوك فيه و هذا العرف بابك.

و منها ما رواه زراره عن أبي جعفر عليه السلام قال: إذا كنت قاعدا على وضوئك فلم تدر أ غسلت ذراعيك أم لا فأعد عليهما و
على جميع ما شككت فيه أنك لم تغسله و تمسحه ممّا سمى الله ما دمت فى حال الوضوء فإذا قمت عن الوضوء و فرغت منه و
قد صرت فى حال أخرى فى الصلاه أو فى غيرها فشككت فى بعض ما سمى الله مما أوجب الله عليك فيه وضوئه لا شىء
عليك فيه فإن شككت فى مسح رأسك فأصبت فى لحيتك بللا فامسح بها عليه و على ظهر قدميك فإن لم تصب بللا فلا
تنقض الوضوء بالشك و أمض فى صلاتك و إن تيقنت أنك لم تتم وضوئك فأعد على ما تركت يقينا حتى تأتى على الوضوء
... الحديث «٢».

و هذه الروايه تدل على اعتبار قاعده الفراغ فى باب الوضوء.

و منها ما رواه عبد الله بن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا شككت فى شىء من الوضوء و قد دخلت فى غيره
فليس شكك بشىء إنما الشك إذا كنت

(١) الوسائل: الباب ٢٣ من أبواب الخلل، الحديث ٣.

(٢) الوسائل: لا باب ٤٢ من أبواب

فى شىء لم تجزه «١».

والمستفاد من ذيل الروايه بيان الضابط الكلى لاعتبار قاعده الفراغ و أنّ المكلف إذا شك فى تماميه شىء بعد التجاوز عنه و الدخول فى غيره لا يعتد بشكه.

و منها ما رواه محمد بن مسلم قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: رجل شك فى الوضوء بعد ما فرغ من الصلاه، قال: يمضى على صلاته و لا يعيد «٢».

و هذه الروايه تدل على جريان قاعده الفراغ فى الصلاه بعد الفراغ منها من ناحيه الشك فى الوضوء.

و منها ما رواه إسماعيل بن جابر عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث، قال: إن شك فى الركوع بعد ما سجد فليمض و إن شك فى السجود بعد ما قام فليمض كل شىء شك فيه مما قد جاوزه و دخل فى غيره فليمض عليه «٣».

والمستفاد من هذه الروايه اعتبار قاعده التجاوز بشرط الدخول فى غير ما شك فيه.

و بعبارة أخرى: إذا قلنا أن ظاهر قوله عليه السلام: (إن شك فى الركوع بعد ما سجد) الشك فى أصل الركوع كما هو ليس ببعيد تكون الروايه فى مقام اعتبار القاعده فى مورد الشك فى أصل الوجود لا- الشك فى صحه الوجود و لا- الجامع بين الأمرين لكن السند مخدوش لاحتمال كون المراد من محمد الراوى عن ابن المغيرة البرقى و هو مخدوش عندنا. لكن قد رجعنا عن مقاله المشار إليها و قلنا أنه ثقه حسب الصنائه نعم هنا اشكال فى اصل الدلاله كما تعرضنا له بالنسبه الى حديث زراره و هو أن التجاوز عن محل الشىء لا يتحقق الا بالدخول فى الغير و الحال ان المستفاد

المصدر: الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٥.

(٣) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب السجود، الحديث ٤.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ٢٥

من الحديث أنّ مع التجاوز تاره دخل في الغير و اخرى لا فلا بد من حمل الحديث على قاعده الفراغ.

و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يشك بعد ما ينصرف من صلاته قال: فقال: لا يعيد و لا شىء عليه «١».

و أيضا ما رواه عن أبي جعفر عليه السلام قال: كلما شككت فيه بعد ما تفرغ من صلاتك فامض و لا تعد «٢».

و المستفاد من الحديثين جريان قاعده الفراغ في الصلاة بعد الفراغ منها.

و في المقام عده نصوص وارده في الشك في الركوع:

منها ما رواه حماد بن عثمان قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أشك و أنا ساجد فلا أدري ركعت أم لا، قال: امض «٣».

و منها ما رواه أيضا قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أشك و أنا ساجد فلا أدري ركعت أم لا فقال: قد ركعت امضه «٤».

و منها ما رواه الفضيل بن يسار، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أستتم قائما فلا أدري ركعت أم لا؟ قال: بلى قد ركعت فامض في صلاتك فإنما ذلك من الشيطان «٥».

و منها ما رواه إسماعيل بن جابر قال: قال أبو جعفر عليه السلام: إن شكك في الركوع بعد ما سجد فليمض و إن شك في السجود بعد ما قام فليمض كل شىء شك

(١) الوسائل: الباب ٢٧ من أبواب الخلل، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٢.

(٣) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب الركوع، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر: الحديث ٢.

(٥) نفس المصدر: الحديث ٣.

الأنوار البهيه فى القواعد

فيه مما قد جاوزه و دخل فى غيره فليمض عليه «١».

و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السَّلام، قال: سألته عن رجل شك بعد ما سجد أنه لم يركع؟ قال: يمضى فى صلاته «٢».

و منها ما رواه عبد الرحمن بن أبى عبد الله قال: قلت لأبى عبد الله عليه السَّلام: رجل أهوى الى السجود فلم يدر أ ركع أم لم يركع، قال: قد ركع «٣».

و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السَّلام فى رجل شك بعد ما سجد أنه لم يركع فقال: يمضى فى صلاته حتى يستيقن ... الحديث «٤».

و هذه الروايات تدل على جريان قاعده التجاوز فى الشك فى الركوع و لا تدل على اعتبارها على نحو الإطلاق نعم الحديث الثالث من الباب قد ذيل بقوله عليه السَّلام:

(فإنما ذلك من الشيطان) و لقائل أن يقول: إن مقتضى عموم العله سريان الحكم الى بقية الموارد.

و يرد عليه أنه عليه السَّلام علل حكمه بالصححه بقوله: (فإنما ذلك من الشيطان) فيعلم أنه روحى فداه ناظر الى صورته كثره الشك الناشئه عن الوُسُواسِ الخَنَاسِ الَّذِي يُوَسْوِسُ فى صُدُورِ النَّاسِ فلا تشمل الروايه الشك العادى الذى يعرض للمصلى بحسب الطبع فلا يكون الحديث قابلا للاستدلال به على المدعى.

فتحصل مما ذكرنا أنه لا دليل على قاعده التجاوز على نحو العموم أو الإطلاق، نعم بالنسبه الى الشك فى الركوع قد تمّ الدليل على تماميه القاعده و قد أشرنا الى النصوص الداله عليه.

(١) نفس المصدر: الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر: الحديث ٧.

على عدم الاعتبار بالشك في السجود بعد ما قام أحدهما ما رواه إسماعيل بن جابر «١».

و ثانيهما ما رواه أيضا عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: وإن شك في السجود بعد ما قام فليمض «٢». لكن تقدم الكلام فيه.

الجهة الرابعة: في أنه هل يشترط في جريان قاعده الفراغ الدخول في الغير

إشاره

أم لا؟ و على الأول هل يعتبر أن يكون ذلك الغير مترتبا أم لا؟ و على الأول هل يعتبر أن يكون ترتبه شرعيا أم يكفي مطلق الترتب؟

فهنا موارد من البحث:

المورد الأول: أنه هل يشترط في جريان القاعده الدخول في الغير؟ الأدله بالنسبه الى هذه الجهه متعارضه فإنّ ذيل حديث زراره «٣» و هو قوله عليه السلام:

«يا زراره إذا خرجت من شىء»، إلى آخر كلامه يدلّ على توقف جريانها على الدخول في الغير و يعارضه حديث ابن مسلم «٤».

فإن مقتضى هذه الروايه كفايه مضى الشىء في جريان القاعده فيقع التعارض بين منطوق حديث ابن مسلم و مفهوم حديث زراره و النسبه بين الحديثين عموم من وجه فإن ما به الافتراق من ناحيه حديث زراره ما لو لم يخرج عن الشىء فإن مقتضاه عدم جريان القاعده و لا يعارضه حديث ابن مسلم إذ المفروض عدم المضى.

و ما به الافتراق من ناحيه حديث ابن مسلم ما لو مضى و دخل في الغير فإن

(١) لاحظ ص ٢٤.

(٢) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب السجود، الحديث ٥.

(٣) لاحظ ص ١٩.

(٤) لاحظ ص ٢٣.

مفهوم حدیث زرارہ لا یعارضہ.

و ما به الاجتماع ما لو مضى و لكن لم يدخل فى شىء آخر فإن مقتضى حدیث زرارہ عدم جریان القاعده و مقتضى حدیث ابن مسلم الجریان.

فریما یقال: بتقدیم حدیث ابن مسلم علی حدیث زرارہ بدعوی

أن العموم الوضعى قابل لأن يكون قرينه على التصرف فى العام الإطلاقى إذ الإطلاق معلقٌ حدوثاً وبقاءً على عدم قيام قرينه على خلافه.

و إن شئت فقل: إن ظهور العموم الإطلاقى تعليقى و ظهور العام الوضعى تنجيزى فطبعاً لا- يبقى مجالاً للتعليقى مع وجود التنجيزى لارتفاع موضوعه.

و هذا كلام شعرى و لا أصل له فإنه لا فرق بين الأمرين و الميزان فى تحقق الإطلاق تماميه مقدمات الحكمه فى أول الأمر نعم إذا قامت قرينه منفصله ترفع اليد عن الظهور بلا فرق بين الإطلاق و العموم.

إن قلت: العموم الوضعى أقوى دلالة فلا بدّ من تقديمه.

قلت: هذه الدعوى كالدعوى الأولى ليس تحتها شىء و لم يرد فى هذا الباب آيه و لا روايه فإن الميزان فى التقديم كون أحد الدليلين قرينه على الآخر فى المتفاهم العرفى و لذا نرى تقديم قوله (يرمى) على قوله: (رأيت أسداً) مع أن ظهور الأسد فى الحيوان المفترس وضعى و ظهور لفظ يرمى فى الرمى بالنبال إطلاقى فالحاصل تحقق التعارض.

و ربما يقال: إن نتيجة التعارض إذا كان على نحو التباين الجزئى كما فى المقام سقوط كلا الدليلين.

و هذه الدعوى أيضاً غير تامه فلنا دعويان:

الأولى: عدم الفرق بين الوضع و الإطلاق.

الثانية: أن التباين الجزئى كالكلى داخل فى المتعارضين فلا بد من إعمال قوانين

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٢٩

باب التعادل و الترجيح و قد بنينا فى ذلك الباب على أن المرجح الوحيد فى باب الترجيح الأحديثه و حيث إن حديث زراره أحدث حيث أنه صادر عن الصادق عليه السّلام و حديث ابن مسلم صادر عن أبى جعفر عليه السّلام يقدم حديث زراره على حديث ابن مسلم و مثل حديث ابن مسلم فى الدلاله

حديث ابن أبي يعفور «١».

فإن الاستفادة من ذيل الحديث أن الميزان في جريان القاعده صدق التجاوز عن مورد الشك و مقتضى الإطلاق عدم اعتبار الدخول في الغير فيقع التعارض بين الحديثين في مورد الاجتماع و حيث إنَّ الأحداث غير معلوم يدخل المقام في كبرى اشتباه الحجّه غيرها فتصل النوبه الى الأصل العملي و مقتضى القاعده، الاشتراط إذ مقتضى الاستصحاب عدم الإتيان و لا دليل على الإجزاء إلّا بعد الدخول في الغير بل مقتضى الأصل عدم جعل الاعتبار إلّا فيما يتحقق الدخول في الغير فالنتيجه اشتراط الدخول في الغير.

المورد الثاني: أنه هل يشترط الترتب في المدخول فيه على المخرج عنه؟

الظاهر عدم الدليل على اعتبار الترتيب.

المورد الثالث: أنه هل يشترط على تقدير الترتب بكونه شرعياً؟ الظاهر عدم الاعتبار كل ذلك لعدم الدليل.

و في المقام فروع:

الفرع الأول: أنه لو شك في أثناء الوضوء في تحقق بعض الأجزاء

كما لو كان مشغلاً بغسل يده و شك في غسل وجهه و عدمه لا تجرى لا قاعده التجاوز و لا قاعده الفراغ أما الأولى فلعدم دليل عليها و أما الثانية فلعدم تحقق الموضوع إذ المفروض أن الشك في أصل الوجود مضافاً الى حديث زرارة «٢» فإنه يدل

(١) لاحظ ص ٢٣.

(٢) لاحظ ص ٢٣.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٣٠

بالصراحه على عدم جريان قاعده التجاوز أثناء الوضوء و أما لو شك في صحه بعض أجزائه و فساده فالظاهر عدم مانع عن جريان قاعده الفراغ فإن حديث ابن مسلم بعمومه الوضعي يدل على الجريان فالمقتضى للجريان موجود و المانع مفقود فلاحظ.

الفرع الثاني: مقتضى عموم بعض النصوص و إطلاق بعضها الآخر جريان قاعده الفراغ في جميع الموارد

بلا خصوصيته للصلاه و لا للوضوء، إذ الميزان بعموم الجواب أو إطلاقه لا بخصوص مورد السؤال.

و هل تختص بالعبادات أو تعم التوصليات و هل تعم الأمور الوضعيه أو تختص بالتكليفيات؟

الظاهر أنه لا وجه للاختصاص لاحظ حديث زراره «١».

فلو طلق زوجته و بعد الفراغ عن الصيغه شك في أدائها صحيحه أو باطله و كان داخلا في الغير تجرى القاعده بلا محذور.

الفرع الثالث: أنه لو شك في الإتيان بجزء من أجزاء المركب فتاره يكون محل التدارك باقيا و اخرى لا

، أما على الأول فيجب التدارك إذ مقتضى الاستصحاب عدم الإتيان به و لا دليل على قاعده التجاوز.

و أما على الثاني فتاره نقول بجريان قاعده لا تعاد في الأثناء و أخرى نقول بعدمه أما على الأول فلو كان الشك في الأثناء تكون الصلاة صحيحه و أما إذا كان الشك بعد الصلاة فالأمر أوضح.

و أما على الثاني فلا بد من التفصيل بأن نقول: إن كان الشك في الأثناء تكون الصلاة باطله و إن كان بعدها تكون صحيحه.

(١) لاحظ ص ١٩.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٣١

إن قلت: لازم هذا الكلام أن المصلى لو دخل في العصر و شك في أنه هل أتى بالركوع في صلاة الظهر أم لا؟ يحكم ببطلان الظهر إذ مقتضى الاستصحاب عدم الإتيان به و من ناحيه أخرى لا- يمكن التدارك و من ناحيه ثالثة قاعده لا تعاد لا تشمل الأركان و من ناحيه رابعه لا دليل على قاعده التجاوز.

قلت: بعد الفراغ عن الظهر لو شك في ركوعها يكون من مرجع الشك في صحه ما فرغ منه و مقتضى قاعده الفراغ الحكم بالصحه.

مضافا الى النص الخاص الوارد في الحكم بالصحه بعد الفراغ من الصلاة.

إن قلت: على هذا يلزم أنه لو كان المصلى في الركعه الرابعه من صلاة الظهر مثلا لو شك في ركوع

الركعة الأولى لا بد من الحكم بالصحة لقاعده الفراغ إذ المفروض أنه فرغ عن الركعة الأولى.

قلت: الركعة الأولى جزء من المركب و ليس كل جزء من المركب الواجب واجبا بوجوب في قبال بقيه الأجزاء بل للمركب بما هو مركب أمر واحد و وجوب فارد فلو شك في ركوع الركعة الأولى يكون مقتضى الاستصحاب عدم الإتيان به إذ المفروض عدم الدليل على قاعده التجاوز.

و أما قاعده الفراغ فلا- موضوع لها إذ المفروض أن الشك في أصل الوجود و أما الركعة الأولى بما هي فلا تكون واجبه كى يقال انطباق المأمور به على المأتى به يكون منشأ للصحة فلاحظ.

الجهه الخامسة: في أن القاعده من الأمارات أو من الأصول؟

و الكلام يقع في هذه الجهه تاره في الآثار المترتبه على القولين و أخرى في الدليل على كونها أماره فيقع الكلام في موضعين: الموضع الأول: في بيان الآثار المترتبه.

الأثر الأول: تقدم القاعده على الاستصحاب فإنه لو كانت القاعده من

الأنوار البهيه في القواعد الفقهييه، ص: ٣٢

الأمارات تكون متقدمه على الاستصحاب كتقدم بقيه الإمارات عليه.

و يرد عليه أن القاعده تتقدم على الاستصحاب و لو على القول بكونها من الأصول إذ لو كان الاستصحاب مقدما عليها فما فائده جعلها و اعتبارها فإن الاستصحاب دائما ينافى مفاد القاعده إلّا في أقل قليل جدا.

كما أن البيئه مقدمه على القاعده و لو قلنا بكونها من الإمارات فلو شك المكلف في صحه الحمد و قد دخل في السوره و قامت البيئه على عدم صحه الحمد لا بدّ من الإعاده و لا تجرى القاعده.

و الوجه فيه أن المأخوذ في مورد القاعده الشك، لقوله عليه السّلام: (يا زراره إذا خرجت من شىء ثم دخلت في غيره فشكك ليس بشىء).

و أما البيئه فتلغى الشك و يعتبر من قامت عنده

عالمًا و من الظاهر أنّه لا يبقى مجال لحكم الشاك.

و إن شئت فقل: إن دليل البينه حاكم على دليل القاعده.

و أما إذا قامت شهاده عدل واحد أو ثقه واحد في مقابل القاعده فهل يقع التعارض بين الطرفين أو تقدم القاعده أو يقدم قول العدل أو الثقه.

لا يبعد أن يكون التقدم لقول العدل أو الثقه بعين التقريب المتقدم.

و صفوه القول: أن القاعده بيان حكم المكلف عند الشك و مع قيام الدليل على إزاله الشك لا يبقى مجال للقاعده.

الأثر الثانى: أنه لو كانت القاعده من الأمارات تترتب عليها اللوازم العقليه فلو كان المكلف محدثًا ثم شك في الطهاره ثم صلّى صلاه الظهر مثلا و بعد الصلاه شك في الطهاره تجرى القاعده بالنسبه الى صلاته و يحكم بصحتها.

فلو كانت القاعده أماره يحكم بتحقيق الطهاره و لا حاجه الى تجديدها بالنسبه الى الصلوات الآتية و أما على تقدير كونها من الأصول فلا.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٣٣

و يرد عليه: أنه لا فرق من هذه الجبهه بين القولين إذ لا دليل على ترتب اللوازم العقليه على الأماره و إنما قلنا به فى لوازم الإخبار من باب السيره العقلائيه كما هو مقتضى الإقرار أو من باب أن الإخبار بالملزوم إخبار باللازم فاعتبار حجيه الخبر مرجعه الى اعتبار إخباره بالنسبه الى اللوازم أيضا.

الأثر الثالث: أنه على القول بكونها أماره يستلزم اعتبار الأذكريه فى الجريان و مع العلم بالغفله لا تجرى.

و يرد عليه: ان الميزان بإطلاق الدليل فلو تم الإطلاق نأخذ به و لو مع العلم بكون المكلف غافلا حال العمل.

و أما الموضوع الثانى: فما يمكن أن يستدل به على كونها أماره و على اشتراط احتمال كون المكلف محتملا لكونه ذا كرا حين

العمل طائفه من النصوص.

منها ما رواه بكير بن أبى أعين، قال: قلت له: الرجل يشك بعد ما يتوضأ قال:

هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشك «١».

و هذه الروايه ضعيفه سندا ببكير إذ أنه لم يوثق.

و مجرد قول الإمام عليه السّلام حين وصول خبر وفاته إليه: (أنزله الله بين رسول الله صلّى الله عليه وآله و سلم و أمير المؤمنين عليه السّلام)، لا يدل على أنه كان ثقة و كان عادلا بل فوق العداله إذ نرى أن السيد الحميرى مع كونه متجاهرا بالفسق حين وفاته ايضاً وجهه بعد اسوداده، و قال: و الله دخلت الجنة.

و أيضا نرى أن الحر الشهيد الرياحى مع تلك المواجهه مع سيد الشهداء عليه السّلام المواجهه التى انتهت الى أن قتل سلام الله عليه وصل الى مرتبه صار قبره و مدفنه مزارا لعامة الشيعة فلا ملازمه بين الأمرين.

(١) الوسائل: الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٧.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٣٤

مضافا إلى أنه نفرض أنه كان صدوقا بل عادلا بل ولينا من أولياء الله لكن لا دليل على أن صدور الحديث عنه كان مقارنا مع زمان وثاقته و عدالته و ولايته فهذه الروايه ساقطه عن الاعتبار.

و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى عبد الله عليه السّلام أنه قال: إن شك الرجل بعد ما صلّى فلم يدر أثلاثا صلّى أم أربعا و كان يقينه حين انصراف أنه كان قد أتمّ لم يعد الصلاه و كان حين انصرف أقرب الى الحق منه بعد ذلك «١».

و هذه الروايه لا بأس بسندها و تقريب الاستدلال بها أنه روحى فداه بعد حكمه بالإتمام و عدم الإعادة علل الحكم بقوله عليه السّلام: (و كان

حين انصرف أقرب الى الحق) و العلة تعمم و تخصيص فيكون الحكم بالإتمام مختصاً بمورد يكون أقرب الى الحق فيفهم من الحديث أن في جريان القاعده يلزم احتمال الذكر و أما مع العلم بالغفله فلا مجال لجريانها.

أقول: قد صرح في كلامه عليه السلام بما مضمونه: أن المصلى إذا فرغ من الصلاه و كان حين الفراغ قاطعاً يكون صلاته تامه ثم شك في صحه صلاته على نحو الشك السارى لا تجب عليه الإعادة و كان حين الانصراف أقرب الى الواقع.

و من الظاهر أن الأصحاب لا يشترطون في جريان القاعده كون المكلف حين الفراغ متوجهاً و قاطعاً بتماميه عمله.

و بعبارة أخرى: الإمام عليه السلام بين حكم مورد جزئى من موارد الشك السارى و المستفاد من الروايه بحسب المفهوم أن المصلى بعد فراغه عن الصلاه لو لم يكن قاطعاً بالصحه يلزم أن يعتنى بالشك في صحه صلاته و حيث إن الحديث وارد في خصوص الصلاه يكون مخصّصاً لما يدل بالإطلاق و العموم على عدم الاعتداد

(١) الوسائل: الباب ٢٧ من أبواب الخلل، الحديث ٣.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٣٥

بالشك كحديثى زراره و ابن أبى يعفور فلا يرتبط مفاد الحديث بالمدعى أصلاً.

هذا أولاً- و ثانياً أنه بأى تقريب يدعى أن الجملة الواقعه فى هذه الروايه أو تلك الروايه عله للحكم و لما ذا لا تكون حكمه للجعل و إذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال.

و ثالثاً إنّنا نفرض كون الجملة عله للحكم لكن نقول لا إشكال فى عدم التنافى بين الاثباتين فلو قال المولى فى دليل لا تشرب الخمر لأنه مسكر يستفاد منه أن الحرمة دائره مدار الإسكار فلو ورد فى دليل آخر لا تشرب الحلو هل يكون الدليل الثانى منافياً

للدليل الأول أو تكون النتيجة أن الحرمه دائره مدار أحد الأمرين و هما الحلوه و الإسكار؟

و رابعا: إن المذكور فى حديث بكير الأذكريه و فى حديث ابن مسلم الأقربيه الى الحق ففسأل أنه ما المراد بالأذكريه أو الأقربيه فهل يكون المراد من الكلمه الأذكريه و الأقربيه النوعيه أو الشخصيه أما النوعيه فلا تنافى اعتبار القاعده مع العلم بالغفله و أما الشخصيه فلا بد من القطع بها و مع القطع لا يحتمل النقصان إلا من حيث العمد و احتمال العمد مدفوع باستصحاب عدمه.

فالتتيجه أنه لا دليل على اشتراط جريان القاعده باحتمال الذكر بل مقتضى القاعده هو الجريان على الاطلاق.

و يؤيد المدعى حديثان واردان فى باب الوضوء أحدهما ما رواه الحسين بن أبى العلاء قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الخاتم إذا اغتسلت قال:

حوله من مكانه و قال فى الوضوء تديره فإن نسيت حتى تقوم فى الصلاه فلا آمرک أن تعيد الصلاه «١».

(١) الوسائل: الباب ٤١ من أبواب الوضوء، الحديث ٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٣٦

ثانيهما ما رواه محمد بن على بن الحسين قال: إذا كان مع الرجل خاتم فليدوره فى الوضوء و يحوله عند الغسل، قال: و قال الصادق عليه السلام: و إن نسيت حتى تقوم من الصلاه فلا آمرک أن تعيد «١».

فإن الحديثين يدلان على جريان القاعده حتى مع العلم بالنسيان حين العمل.

الجهه السادسه: فى أن القاعده من المسائل الأصوليه أو من المسائل الفرعيه الفقيهيه؟

و الحق أنها من الثانيه كما تقدم منّا قريبا و صفوه القول: أن القاعده الفقيهيه لا ترتبط بالأصول فإن المسأله الأصوليه تقع نتيجتها فى طريق استنباط الحكم الفرعى و لا- تتعرض لحكم من الأحكام الشرعيه الفرعيه و أما القاعده الفقيهيه فإنها ناظره و متعرضه للحكم الفرعى الإلهي.

و بعباره اخرى:

لا- فرق بين قاعده الفراغ و وجوب صلاه الجمع غايه ما فى الباب أن القاعده بمفهومها الواسع تتعرض لكثير من الموارد التى تكون تحت جامع واحد.

و إن شئت فقل: أن مفاد قاعده: (ما يضمن بصحيحه ...) مثل وجوب العمل بالشرط و مثل وجوب العمل بالنذر فإن مصداق النذر قد يكون هو الصوم و أخرى الاعتكاف و ثالثه الحج و رابعه الازدواج فلاحظ.

(١) نفس المصدر: الحديث ٣.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهييه، ص: ٣٧

القاعده الرابعه قاعده حجه البيئه

اشاره

اعلم أن المراد من البيئه فى المقام شهاده عدلين بموضوع خارجى.

و الكلام يقع حولها فى جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فى الوجوه القابله للاستدلال بها على اعتبار البيئه

. الوجه الأول: جمله من الآيات منها قوله تعالى: **وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتَانِ** «١».

بتقريب أن المستفاد من الآيه اعتبار شهاده رجلين.

و فيه أولا لا تعرض فى الآيه لعداله الشاهدين.

و ثانيا أن الآيه راجعه الى الدين و الموجهه الجزئيه لا تكون دليلا على الإيجاب الكلى الذى هو المقصود.

و منها قوله تعالى: **وَ لَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا** «٢».

بتقريب أن المستفاد من الآيه اعتبار شهاده شاهدين و بعبارة أخرى وجوب أداء الشهاده يستلزم اعتبار قول الشاهد.

و فيه ما تقدم آنفا من الإشكال طابق النعل بالنعل.

و منها قوله تعالى: **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ**

(١) البقره: ٢٨٢.

(٢) البقره: ٢٨٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ٣٨

الْمُوتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذُو عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ «١».

و تقريب الاستدلال ظاهر و يرد عليه أولا: أنه جعل العدل للعادل فإن قوله تعالى: أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ مطلق يشمل غير العادل مضافا الى ان غير الامامى الاثنى عشرى لا يتصور كونه عادلا.

و ثانيا: أنه قد مرّ قريبا أن الإيجاب الجزئى لا يكون دليلا على الكليه.

و منها قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ يَحْكُمُ بِهِ ذُو عَدْلٍ مِنْكُمْ «٢».

و التقريب هو التقريب و الإشكال هو الإشكال.

و منها قوله تعالى: فَإِذَا بَلَغَ أَجْلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهَدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ «٣».

و التقريب هو التقريب و الإشكال هو الإشكال.

و على الجملة: لا يمكن استفاده الكليه من

هذا المقدار من الموارد الجزئية مضافا الى أنه كما تقدم لا تعرض في بعض هذه الآيات للعدالة.

الوجه الثاني: الروايات منها ما رواه مسعده ابن صدقه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: كلّ شيء هو لك حلال حتى تعلم أنّه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك و ذلك مثل الثوب يكون عليك قد اشتريته و هو سرقة أو المملوك عندك و لعله حر قد باع نفسه أو خدع فبيع قهرا أو امرأه تحتك و هي اختك أو رضيعتك و الأشياء كلها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم به

(١) المائدة: ١٠٦.

(٢) المائدة: ٩٥.

(٣) الطلاق: ٢.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ٣٩

البيّنه «١».

و تقريب الاستدلال على المدعى بالحديث: أن المستفاد منه أنّ البيّنه حجّة في جميع الموضوعات الخارجيه.

و فيه أن الحديث ضعيف سندا فلا يعتد به.

و ربما يقال كما قيل: أن عمل المشهور بالخبر الضعيف يوجب انجباره و يوجب صيرورته موثوقا به و موضوع الحجة الخبر الموثوق به.

و يرد على هذا البيان:

أولا: أنّه كيف يمكن الجزم بأن المشهور عملوا بهذا الخبر و الحال أن الوجوه القابلة للاستدلال متعددة.

و ثانيا: أن الالتزام بكون عمل المشهور جابرا و إعراضهم مسقطا من غرائب الكلام و يستلزم التناقض إذ في الأصول يحكمون بعدم اعتبار الشهره الفتاويه و في الفقه يحكمون بكون العمل أو الإعراض جابرا و مسقطا و لا يمكن الجمع بين القولين.

و صفوه القول: أنّه إن كان الورع و الفضيله يوجبان العلم لوصولهم الى دليل معتبر فكلما-المقامين من واد واحد و إن قلنا أنّه يحتمل أن يكون العمل أو الإعراض ناشئا عن الاجتهاد فلا أثر لعملهم و لا لإعراضهم.

و ثالثا: أنه أيّ دليل دلّ

على أنّ الميزان في الحجية الوثوق بصدور الخبر لا يكون الراوى ثقة و الحال أن السيره العقلانيه التي هي العمده في دليل اعتبار الأخبار الآحاد جاريه على العمل بخبر الثقة.

و يؤكد المدعى بل يدل عليه ما ورد في بعض الروايات حين يسأل الراوى

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٤..

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٤٠

الإمام عليه السلام عن كون فلان ثقة بقوله أ يونس بن عبد الرحمن ثقة آخذ عنه معالم ديني.

و رابعا: كيف يمكن دعوى أن الميزان الوثوق بالصدور و الحال أنه قلما يتفق تحقق الوثوق بالصدور.

و خامسا: أنه لو كان الميزان الوثوق بالصدور لم يكن وجه لهذا البحث الطويل في حجيه الخبر الواحد إذ اعتبار الاطمئنان من الواضحات الأوليه فإن القطع حجه عقلا و الاطمئنان حجه عقلائييه فالنتيجه أن الحديث غير تام سندا.

و أما من حيث الدلاله فالبينه عباره عن الحججه و بعباره أخرى:

البينه مرادفه مع البرهان و ما قيل في هذا المقام أن البينه في لسان الشرع عباره عن شهاده عدلين، بلا بينه.

كما أن ما قيل من أنه لو كان المراد من البينه الحججه الواضحه لكان قسم الشئ ء قسيما له، لا شئ ء تحته فإن البينه قسيم العلم.

و منها ما رواه عبد الله بن سليمان عن أبي عبد الله عليه السلام في الجبن قال:

كل شئ ء لك حلال حتى يجيئك شاهدان يشهدان أن فيه ميتة «١».

و تقريب الاستدلال بالحديث ظاهر.

و يرد عليه أولا: أن الروايه لا يعتد بها سندا فإن عبد الله بن سليمان لم يوثق.

و ثانيا: أن المذكور فيها عنوان شاهدين بلا قيد فيشمل بإطلاقه حتى المشرك فلا يرتبط بالمقام أصلا.

و منها النصوص الوارده في ثبوت الهلال بشاهدين عدلين

كحديث الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أن عليًا عليه السلام كان يقول: لا أجيز في الهلال إلا شهاده رجلين عدلين «٢».

(١) الوسائل: الباب ٦١ من أبواب الأُطعمه المباحه، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ١١ من أحكام شهر رمضان، الحديث ١.

الأُنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٤١

و فيه أنه قد تقدّم منّا أن ثبوت المدعي في مورد جزئي لا يدل على الكليّه فإن الأحكام الشرعيه أمور تعبدية لا تنالها عقولنا: «مه يا أبان السنه إذا قيسست محق الدين» آلهُ أذنَ لكم أم على الله تفتنون.

و منها النصوص الوارده في باب القضاء و دلت على اعتبار قول عادلين و يثبت به ادعاء المدعي حتى فيما يكون مورد الدعوى عينا تحت يد الغير فإذا فرض اعتبار شهاده عدلين حتى في قبال الأماره و تكون الشهاده حاكمه عليها فكيف ببقية الموارد التي لا تكون كذلك.

و بعباره اخرى: بالأولويه تدل على ثبوت الموضوعات الخارجيه كنجاسه لباس زيد و كزيه حوض المدرسه الفلانيه.

و يرد عليه: أنه لا- وجه للأولويه إذ الأولويه إنما تتصور فيما يكون مناط حكم المولى معلوما كما في قوله تعالى حيث نهى عن قول أف بالنسبه الى الوالدين فإن العرف يفهم أن الوجه في النهي التحفظ على كرامتهما فيفهم بالأولويه أشديه الشتم و الضرب.

و أما في المقام فالملاك عندنا غير معلوم و لعلّ مصلحه قطع النزاع تقتضى الاعتبار بالنسبه الى شهاده عدلين بخلاف المورد الآخر.

الوجه الثالث: الإجماع و عن الجواهر: نفى وجدانه للخلاف في إثبات النجاسه بها و نقل خلاف القاضى و ابن البراج و الكاتب و الشيخ و مع الاختلاف كيف يمكن دعوى الإجماع.

مضافا الى أنه قد ثبت في الأصول عدم حجيه الإجماع لا منقولاً و

لا محصلاً.

الوجه الرابع: السيره العقلائيه فى جميع الأمصار و الأعصار فإن سيرتهم جاريه على قبول شهاده شخصين غير متهمين و لا معروفين بالكذب و لا مغرضين بالنسبه الى المشهود عليه.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٤٢

و يرد عليه أولاً: أنه كيف يمكن الجزم بتحقق السيره المدعاه.

و ثانياً: أن المدعى أخص من مورد السيره المدعاه.

و بعباره اخرى: السيره المدعاه لا تنطبق على مورد الكلام.

و إن شئت قلت: السيره المدعاه دائرتها أوسع من دائره محل الكلام و لا خصوصيه فى نظرهم لشهاده عدلين.

و ثالثاً: أنه إذا كان الغرض مع المشهود عليه مانعا عن القبول فمجرد احتمالاه يكفى فى عدم الاعتبار إذ لا يجوز الأخذ بالعام فى الشبهه المصادقيه.

لا يقال: بالاستصحاب يحرز عدم الغرض فإنه يقال لا يترتب على الأصل المذكور تحقق السيره إلا على القول بالمثبت الذى لا نقول به، و بعباره اخرى:

السيره لا إطلاق فيها كى يقال: بأن بالاستصحاب يحرز الموضوع بل السيره دليل لبيّ و لا بد فيها من الاقتصار على المتيقن منها فلاحظ.

الوجه الخامس: السيره الجاريه بين أهل الشرع مضافا الى ارتكازهم و أذهانهم فإنه لا مجال لإنكار هذه السيره القطعيه المسلمه عند المتشرعه و من الظاهر أن هذه السيره الجاريه مسببه عن سبب شرعى و إلا فكيف يمكن تحققها بلا نكير من أحد.

و إن شئت قلت: وضوح اعتبارها بحدّ لا يكون قابلاً للإنكار.

الوجه السادس: النصوص الداله على اعتبار شهاده العدل منها: ما رواه عبد الله بن أبى يعفور قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام:

بم تعرف عداله الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم و عليهم فقال:

أن تعرفوه بالستر و العفاف و كفّ البطن و الفرج و اليد و اللسان و يعرف

باجتناب الكبائر التي أوعدها الله عليها النار من شرب الخمر و الزنا و الربا و عقوق الوالدين و الفرار من الزحف و غير ذلك و الدلاله على ذلك كله أن

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ٤٣

يكون ساترا لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين ما وراء ذلك من عثراته و عيوبه و تفتيش ما وراء ذلك و يجب عليهم تزكيتة و إظهار عدالته فى الناس و يكون منه التعاهد للصلوات الخمس إذا واطب عليهن و حفظ مواعيتهن بحضور جماعه من المسلمين و أن لا يتخلف عن جماعتهم فى مصلاهم إلا من عله فإذا كان كذلك لازما لمصلاه عند حضور الصلاه الخمس فإذا سئل عنه فى قبيله أو محلته قالوا ما رأينا منه إلا خيرا مواظبا على الصلوات متعاهدا لأوقاتها فى مصلاها فإن ذلك يجيز شهادته و عدالته بين المسلمين و ذلك أن الصلاه ستر و كفاره للذنوب و ليس يمكن الشهاده على الرجل بأنه يصلى إذا كان لا يحضر مصلاه و يتعاهد جماعه المسلمين و إنما جعل الجماعه و الاجتماع الى الصلاه لكي يعرف من يصلى ممن لا يصلى و من يحفظ مواعيت الصلاه ممن يضيع و لو لا ذلك لم يمكن أحد أن يشهد على آخر بصلاح لأن من لا يصلى لا صلاح له بين المسلمين فإن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم هم بأن يحرق قوما فى منازلهم لتركهم الحضور لجماعه المسلمين و قد كان فيهم من يصلى فى بيته فلم يقبل منه ذلك و كيف يقبل شهاده أو عداله بين المسلمين ممن جرى الحكم من الله عز و جل و من رسوله صلى الله عليه و آله و سلم فيه

الحرق فى جوف بيته بالنار وقد كان يقول: لا صلاة لمن لا يصلى فى المسجد مع المسلمين إلّا من علّه «١».

والمستفاد من هذه الرواية بالصراحة اعتبار شهادته العادل ولكن الإشكال فى سند الحديث فإنّ له طريقين أحدهما تام والآخر غير تام أما الطريق الأول الذى يكون تاما فقد حذف منه ما يفيدنا فى المقام و أما الطريق الثانى فهو مشتمل على ما يفيدنا لكن غير تام من حيث السند فلا يعتد بهذه الرواية.

(١) الوسائل: الباب ٤١ من أبواب الشهادات، الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٤٤

و منها ما عن تفسير الإمام الحسن العسكرى عليه السّلام فى تفسيره عن رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلم، قال فى قوله تعالى: وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ، قال:

ليكونوا من المسلمين منكم فإن الله إنما شرّف المسلمين العدول بقبول شهادتهم وجعل ذلك من الشرف العاجل لهم و من ثواب دنياهم «١».

إن قلت: المستفاد من الحديث اعتبار شهادته العادل ولو كان واحدا.

قلت: على فرض تسلّم هذه الدعوى نقول: نرفع اليد عن الإطلاق بهذا المقدار فيتم الأمر فتحصل أن شهادته عادلين حجه.

بقى الكلام فى العدل الواحد و الثقة الواحد أما العدل الواحد فيمكن الاستدلال على اعتبار قوله مضافا الى السيره الجاربه بين أهل الشرع بل الجاربه بين العقلاء ما فى تفسير الإمام عليه السّلام فإن المستفاد من الحديث اعتبار قول المسلم العادل.

و يؤيد المدعى إن لم يكن دليلا تجويز الشارع الأقدس الاقتداء به فى الصلاة مع كونها معراج المؤمن و أعظم أركان الدين و إن قبلت قبل ما سواها و إن ردّت ردّ ما سواها.

بل لنا أن نستدل على المدعى بآيه النبأ

حيث أن المستفاد من الآيه أن عله عدم اعتبار قول الفاسق أن الركون إليه و جعل قوله طريقا الى الواقع في معرض حصول الندامه فإن الندامه إنما تحصل فيما يكون العمل بلا رويه و تكون نتيجة لسلوك طريق غير عقلائي.

و بعبارة واضحه: أن الإنسان إذا أقدم على أمر و سلك سلوكا على طبق القواعد لا يحصل له الندم و إن لم يصل الى مطلوبه، نعم كثيرا ما يتأثر.

مثلا إذا فرضنا أن المريض راجع الى طبيب حاذق مشار إليه بالبنان و لكن

(١) نفس المصدر: الحديث ٢٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٤٥

الطبيب اشتبه فى التداوى و بالنتيجه صار المريض أسوأ حالا بحيث لا يكون قابلا للعلاج لا معنى لأن يصير المريض نادما من عمله و لكن يتأثر من عدم حصول مطلوبه و هذا أمر آخر.

و المستفاد من الآيه أن عله المنع أن الركون الى الفاسق الذى لا يكون فى طريق الحق سفاهه و أما إذا لم يكن كذلك فلا مانع عن الركون و لعمرى هذا وجه وجيه و إن كان قارعا للأسماع.

و أما شهاده الثقة الواحد فيمكن الاستدلال على اعتبارها بالسيره أيضا فإن الظاهر أن السيره العقلانيه جاريه على العمل بقوله و لم يردع السيره المذكوره من قبل الشارع الأقدس.

بل يظهر من جمله من النصوص إمضائها منها ما رواه أحمد بن اسحاق عن أبى الحسن عليه السلام قال: سألته و قلت: من أعامل و عمن آخذ و قول من أقبل؟

فقال: العمرى ثقته فما أدى إليك عنى فعنى يؤدي و ما قال لك عنى فعنى يقول فاسمع له و أطع فإنه الثقة المأمون «١».

و منها ما رواه إسحاق بن يعقوب قال: سألت محمد بن عثمان العمرى أن

يوصل لى كتابا قد سألت فيه عن مسائل أشكلت علىّ فورد التوقيع بخط مولانا صاحب الزمان عليه السّلام: أما ما سألت عنه أرشدك الله و ثبتك- إلى أن قال- و أما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواه حديثنا فإنهم حجتي عليكم و أنا حجة الله و أما محمد بن عثمان العمري رضى الله عنه و عن أبيه من قبل فإنه ثقتى و كتابه كتابى «٢».

و منها ما رواه الحسن بن على بن يقطين عن الرضا عليه السّلام قال: قلت: لا أكاد

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٩.

الأنوار البهية فى القواعد الفقهية، ص: ٤٦

أصل إليك أسألك عن كل ما احتاج إليه من معالم دينى أفيونس بن عبد الرحمن ثقه آخذ عنه ما احتاج إليه من معالم دينى؟ فقال: نعم «١».

و منها ما رواه على بن المسيّب الهمداني قال: قلت للرّضا عليه السّلام: شقّتى بعيده و لست أصل إليك فى كل وقت فممن آخذ معالم دينى؟ قال: من زكريا ابن آدم القمى المأمون على الدين و الدنيا، قال على بن المسيّب: فلما انصرفت قدمنا على زكريا بن آدم فسألته عمّا احتجت إليه «٢».

و منها ما رواه أحمد بن إبراهيم المراغى قال: ورد على القاسم بن العلاء و ذكر توقيعا شريفا يقول فيه: فإنه لا عذر لأحد من موالينا فى التشكيك فيما يرويه عنّا ثقاتنا قد عرفوا بأننا نفاوضهم سرّنا و نحملهم إياه إليهم «٣».

فإن الاستفادة من هذه الطائفة أن حجيه قول الثقة أمر واضح على نحو الكبرى الكليه و إنما الكلام فى تشخيص المصداق.

أضف إلى ذلك أنا نرى أن الشيخ الطوسى و المفيد و الصدوق و أضرابهم مع كون

عصرهم قريبا من عصر الإمام عليه السّلام يرتّبون الأثر على شهادته الثقة كان أمرا مغروسا في أذهانهم و قانونا مسلّما عندهم فلو لم يكن قول الثقة معتبرا عند الشارع لذاع و شاع و لم يكن أمرا مستورا تحت الستار.

و في المقام حديث عن أبي جعفر عليه السّلام في حديث أن عليا عليه السّلام قال: لا أقبل شهادته الفاسق الّا على نفسه «٤».

(١) نفس المصدر: الحديث ٣٣.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٢٧.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٤٠.

(٤) الوسائل: الباب ٤١ من أبواب الشهادات، الحديث ٧.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ٤٧

ربما يقال بأن المستفاد منه أنه لا اعتبار بشهادته الفاسق و إن كان ثقة.

و في قبال التقريب المذكور يمكن أن يقال: إن قلنا بأن المستفاد من الحديث أنه لا يقبل قوله في مقام الدعاوى و المحاكمات فالأمر سهل إذ من الواضح ان الشهادة في مورد القضاء و إثبات الدعوى مشروط بكون الشاهد عادلا و إن قلنا بأن الحديث مطلق أى المستفاد منه عدم قبول قول الفاسق على الإطلاق فيمكن أن يقال بأن المناسبه بين الحكم و الموضوع تقتضى أن الامام روى فداه ناظر الى صورته عدم الأمان من الكذب و أما لو كان ثقة و أمينا في الكلام فالحديث غير ناظر إليه.

و إن أبيت و قلت: المحكم إطلاق الحديث فيشمل الثقة الفاسق قلت: حيث أنّ اعتبار قول الثقة واضح و كما بينا من الصدر الأول كان ديدن الأعظم على ترتيب الأثر بقول الثقة بلا نكير نخصّص الحديث و نقول: لا اعتبار بقول الفاسق الّا إذا كان ثقة فلاحظ.

الجهة الثانية: أنه هل يشترط في حجّته البيّنه كون الشاهدين العادلين رجلين أم لا؟

الظاهر هو الاشتراط إذ لا دليل على الإطلاق و مقتضى الأصل في الأمور الوضعيه الضيق.

الجهة الثالثة: أنه لا اختصاص لمورد دون آخر بل البيّنه حجّه في جميع الموضوعات

بلا كلام و لا يتصور في مورد عدم أثر شرعى إذ أقل ما يترتب على الشهادة جواز الإخبار فلاحظ.

الجهة الرابعة: في حكم صورته تعارض البيّنه مع غيرها

فنعول: لا إشكال فى تقدمها على الأصول العمليه التى أخذ فى موضوعاتها عنوان الشك فإنها حاكمه عليها كما هو ظاهر.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٤٨

و أيضا تقدم على الاستصحاب حتى على القول بكونه أماره إذ مضافا الى أن المأخوذ فى موضوعه عنوان الشك لو كان الاستصحاب معارضا مع البينه و لم نقل بتقدمها عليه تكون لغوا.

و أما لو عارضت قاعده الفراغ أو الصحه فأیضا تقدم عليهما إذ قد مرّ و تقدم منّا أن القاعده لا تكون أماره.

و أما فيما يقع التعارض بينها و قاعده اليد أو السوق و أمثالهما فأیضا تقدم عليها فإنّ عمده الدليل على تلك القواعد السيره و لا بدّ من الاقتصار على مورد لا تكون فى قبالها بينه.

و مما ذكر يعلم وجه تقدمها على قول الثقه و أما إذا وقع التعارض بينها و بين الإقرار فالظاهر لو لا الدليل الخارجى تقدم الإقرار فإن السيره العقلانيه جاريه عليه و لم يتحقق الردع من قبل الشارع الأقدس.

بل يمكن أن يقال: أن المرتكز فى أذهان أهل الشرع عدم قيام دليل فى قبال الإقرار و أما لو وقع التعارض بينها و بين قول العدل الواحد فمقتضى القاعده الأوليه تحقق التعارض و نتیجه التعارض التساقط و هل يمكن الجزم به أو يحتاج الأمر الى مزيد من التأمل و الله العالم بحقائق الأمور و عليه التوكّل و التكلان.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٤٩

القاعده الخامسه قاعده اليد

إشاره

و يقع البحث فيها من جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فى المراد من اليد

، و الظاهر أن المراد منها الاستيلاء الخارجى و هذا المعنى يختلف بحسب إختلاف الموارد، و لا وجه لإطاله البحث فى هذه الجهه إذ الاستيلاء أمر عرفى و لا- يكون أمرا مجهولا- فتاره محرز فيترتب عليه الأثر و أخرى يكون مشكوكا فيه فلا يترتب الأثر عليه بل فى مورد الشك يمكن إحراز عدمه بالاستصحاب إذ ذكرنا كرارا أنه لا- مانع من جريان الاستصحاب فى الشبهه المفهوميه.

الجهه الثانيه: فى الوجوه التى يمكن الاستدلال بها على المدعى

: الوجه الأول: السيره الجاربه بين العقلاء و المتشرعه فإنه لا إشكال فى أن العقلاء فى جميع العالم يرون اليد أماره على كون ذبها مالكا لما فيها و من الظاهر الواضح أنه لم يردع عن هذه السيره من قبل الشارع.

الوجه الثانى: الإجماع، و فيه الإشكال السارى فى جميع الإجماعات المنقوله و أنه لا اعتبار بها و لا اعتبار بمحصله و إنما الاعتبار بالإجماع الكاشف عن رأى المعصوم عليه السلام و أنى لنا بذلك.

الوجه الثالث: جملة من النصوص منها ما رواه عثمان بن عيسى و حماد بن عثمان جميعا عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث فذك أن أمير المؤمنين عليه السلام قال لأبى بكر:

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٥٠

أ تحكم فىنا بخلاف حكم الله فى المسلمين؟ قال: لا- قال: فإن كان فى يد المسلمين شىء يملكونه ادعيت أنا فيه من تسأل البيئه؟ قال: إياك كنت أسأل البيئه على ما تدعيه على المسلمين، قال: فإذا كان فى يدى شىء فادعى فيه المسلمين تسألنى البيئه على ما فى يدى و قد ملكته فى حياه رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم و بعده و لم تسأل المؤمنين البيئه على ما ادعوا على كما سألتنى البيئه على ما

أدّعت عليهم، إلى أن قال: وقد قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ: الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ «١».

و منها ما رواه جميل بن صالح قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل وجد في منزله ديناراً، قال: يدخل منزله غيره؟ قلت: نعم كثير، قال: هذا لقطه، قلت:

فرجل وجد في صندوقه ديناراً، قال: يدخل أحد يده في صندوقه غيره أو يضع فيه شيئاً؟ قلت: لا قال: فهو له «٢».

و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن الدار يوجد فيها الورق فقال: إن كانت معموره فيها أهلها فهي لهم وإن كانت خربة قد جلا عنها أهلها فالذي وجد المال أحق به «٣».

فإنه يستفاد من هذه النصوص اعتبار اليد والعرف بابك.

و أما حديث حفص بن غياث عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال له رجل: إذا رأيت شيئاً في يد رجل يجوز لي أن أشهد أنه له، قال: نعم قال الرجل:

أشهد أنه في يده ولا أشهد أنه له فلعله لغيره، فقال أبو عبد الله عليه السلام: أفيحل الشراء منه؟ قال: نعم فقال أبو عبد الله عليه السلام: فلعله لغيره.

(١) الوسائل: الباب ٢٥ من أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ٣.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من أبواب اللقطه، الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ٥ من أبواب اللقطه، الحديث ١.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٥١

فمن أين جاز لك أن تشتريه و يصير ملكاً لك ثم تقول بعد الملك هو لي و تحلف عليه و لا يجوز أن تنسبه الي من صار ملكه من قبله إليك، ثم قال أبو عبد

اللّٰه عليه السّلام: لو لم يجز هذا لم يقيم للمسلمين سوق «١».

فلا- يعتد به سنداً فلا تصل النوبه الى ملاحظه دلالاته و فى باب ميراث الأزواج نصوص توهم بعض دلالتها على المدعى منها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: سألتنى: هل يقضى ابن أبى لىلى بالقضاء ثم يرجع عنه فقلت له: بلغنى أنه قضى فى متاع الرجل و المرأة إذا مات أحدهما فادّعاه ورثه الحى و ورثه الميت أو طلقها فادّعاه الرجل و ادّعتة المرأة المرأة بأربع قضايا فقال: و ما ذاك؟ قلت: أما أولهن فقضى فيه بقول إبراهيم النخعى كان يجعل متاع المرأة الذى لا يصلح للرجل للمرأة و متاع الرجل الذى لا يكون للمرأة للرجل و ما كان للرجال و النساء بينهما نصفان ثم بلغنى أنه قال أنهما مدعيان جميعاً فالذى بأيديهما جميعاً (يدعيان جميعاً) بينهما نصفان ثم قال: الرجل صاحب البيت و المرأة الداخلة عليه و هى المدعيه فالمتاع كله للرجل الّا متاع النساء الذى لا يكون للرجال فهو للمرأة ثم قضى بقضاء بعد ذلك لو لا أنى شهدته (لم أروه عنه) ماتت امرأه منا و لها زوج و تركت متاعاً فرفعته إليه فقال: اكتبوا المتاع فلما قرء قال للزوج: هذا يكون للرجال و المرأة فقد جعلناه للمرأة الّا- الميزان فإنه من متاع الرجل فهو لك فقال عليه السّلام لى: فعلى أى شىء هو اليوم؟ فقلت: رجع الى أن قال بقول إبراهيم النخعى أن جعل البيت للرجل ثم سألته عليه السّلام عن ذلك فقلت: ما تقول أنت فيه فقال: القول الذى أخبرتنى إنك شهدته و إن كان قد رجع عنه فقلت: يكون المتاع للمرأة؟ فقال:

(١) الوسائل: الباب ٢٥ من أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٥٢

أقامت بينه إلى كم كانت تحتاج فقلت شاهدين فقال: لو سألت من بين لابتيتها يعنى الجبلين و نحن يومئذ بمكه لأخبروك أن الجهاز و المتاع يهدى علانيه من بيت المرأه الى بيت زوجها فهى التى جاءت به و هذا المدعى فإن زعم أنه أحدث فيه شيئاً فليأت عليه البينه «١».

و منها ما رواه يونس بن يعقوب عن أبى عبد الله عليه السلام فى امرأه تموت قبل الرجل أو رجل قبل المرأه قال: ما كان من متاع النساء فهو للمرأه و ما كان من متاع الرجال و النساء فهو بينهما و من استولى على شىء منه فهو له «٢».

و منها ما رواه رفاعه النخاس عن أبى عبد الله عليه السلام، قال: إذا طلق الرجل امرأته و فى بيتها متاع فلها ما يكون للنساء و ما يكون للرجال و النساء قسّم بينهما قال: و إذا أطلق الرجل المرأه فادّعت أن المتاع لها و ادعى الرجل أن المتاع له كان له ما للرجال و لها ما يكون للنساء و ما يكون للرجال و النساء قسّم بينهما «٣».

و لكن هذه الروايات لا تدل على المدعى أما الروايه الأولى فتدل على أن الدليل قائم على أن ما فى البيت مملوك للمرأه و لا تدلّ على اعتبار اليد.

و أما الحديث الثالث و الرابع فمضافا إلى ضعف سند الثالث لا يدلان على اعتبار اليد بل يدلان على مطلب آخر كما هو واضح عند المراجع.

أضف الى ذلك الحديث الثانى من الباب و هو ما رواه سماعه قال: سألته عن رجل يموت ماله من

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٤.

الأنوار البهية فى القواعد الفقيهيه، ص: ٥٣

قال: السيف و السلاح و الرحل و ثياب جلده «١». فإنه يدل على خلاف مدلول الحديثين فلاحظ.

ثم أن اليد إذا كانت يد المسلم هل تكون إماره على التذكية؟ الظاهر أن الأمر كذلك و يمكن الاستدلال على المدعى بوجوه:

الوجه الأول: السيره القطعيه الجاريه بين أهل الإسلام بلا نكير و هذه السيره متصله الى زمان مخازن الوحي أرواحنا فداهم.

الوجه الثانى: الإجماع المدعى فى المقام و عدم الخلاف.

الوجه الثالث: الارتكاز المتشرعى.

الوجه الرابع: إنه لو لم يكن كذلك لشاع و ذاع و الحال أن خلافه كذلك.

الوجه الخامس: أنه لو لم تكن يد المسلم إماره على التذكية يلزم العسر و الحرج.

الوجه السادس: النصوص لاحظ ما رواه إسماعيل بن عيسى قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الجلود الفراء يشتريها الرجل فى سوق من أسواق الجبل أ يسأل عن ذكاته إذا كان البائع مسلماً غير عارف؟ قال: عليكم أنتم أن تسألوا عنه إذا رأيتم المشركين يبيعون ذلك و إذا رأيتم يصلون فيه فلا تسألوا عنه «٢».

الوجه السابع: أن النصوص الداله على إماريه سوق المسلمين على التذكية تدل على المدعى إذ السوق لا موضوعيه له بل هو طريق الى الإسلام من يكون فيه فتلك النصوص تدل على المدعى بالأولويه.

الجهه الثالثه: أن الظاهر أن اليد إماره فى قبال بقيه الإمارات

و الوجه فيه أنه

(١) نفس المصدر: الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ٥٠ من أبواب النجاسات، الحديث ٧.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ٥٤

لا يكون تعبد من قبل العقلاء على جعل اليد إماره على الملكيه بل حيث أن الطبع الأولى يقتضى أن ما فى اليد مملوك لذيها و
خلافه خلاف الأصل

الأولى بنوا على العمل على طبقها و من الظاهر أن هذا كاشف عن الواقع.

و إن شئت فقل: إن اليد إما موجه للاعتقاد بكون ما فى اليد مملوكا لذيها و إما موجه للظن بالملكه و لو نوعا و على كلا التقديرين تكون كاشفه عن الواقع و هذا ظاهر واضح.

الجهه الرابعه: فى موارد التعارض بين أماريه اليد و الأدله الاخر

اشاره

فقول:

لا إشكال فى تقدمها على الاستصحاب لوجهين:

الوجه الأول: أن القاعده أماره و كاشفه عن الواقع و الاستصحاب قد أخذ فى موضوعه الجهل و الشك فتكون القاعده حاكمه عليه.

الوجه الثانى: أن الاستصحاب لو كان مانعا عن الأخذ بالقاعده تكون القاعده لغوا أو كاللغو إذ ما من مورد إلا القليل ألا و كان الاستصحاب خلاف مقتضاها.

و أما مع الإقرار فلا إشكال فى تقديمه عليها فإن دليل اعتبار القاعده السيره و من الظاهر أن السيره لا لسان لها فلا مجال لتوهم الإطلاق.

و أما مع البيه فلا إشكال أيضا فى تأخر القاعده عنها أما أولا فلما تقدم آفءا، و أما ثانيا، فلأن الحاكم يحكم بمقتضى البيه فيعلم أنّها مقدمه على اليد فى الشرع الأقدس.

و أما فى مورد تنافيا مع قول العدل الواحد أو الثقة كذلك فلا يمكن الجزم بتقدم القاعده عليهما.

إذ يرد على القول بالتقديم أنه قد تقدم أن دليل اعتبارها السيره و الجزم بتحققها عند معارضتها معهما مشكل و مقتضى الأصل عدمها.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ٥٥

بل لقائل أن يقول لا بد من تقديم قول العدل الواحد و الثقة الواحد لاحظ ما عن الامام العسكرى «١».

لكن يشكل الاستدلال على المدعى بالحديث المشار إليه فإن المذكور فى الحديث عنوان شاهدين و لا يشمل العدل الواحد.

و أما الثقة فلم يذكر فيه.

إذا عرفت ما تقدم نقول: يقدم الاستصحاب على القاعده في موردين:

المورد

الأول: ما لو أقرّ ذو اليد بعدم ما فيها مملوكا له سابقا و كان ملكا للمدعى لكن يدعى بعد ذلك أنه صار مملوكا له فإن الاستصحاب يقتضى عدم انتقال العين إليه و الوجه فيه القصور فى دليل اعتبار اليد.

المورد الثانى: ما لو كانت اليد عاديه سابقا و ادعى ذو اليد أن ما فى يده صار ملكا له فإن الاستصحاب يقدم عليه لما تقدم آنفا من قصور دليل أماريه اليد فلا يمكن أن يستدل بها على صحه دعواه.

قمى، سيد تقى طباطبايى، الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، در يك جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ١٤٢٣ هـ ق الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه؛ ص: ٥٥

و فى المقام فروع:

الفرع الأول: أن اليد على شىء و الاستيلاء عليه [هل تدل على زوجه امرأه تكون تحت استيلائه]

كما تدل على كون ذلك الشىء ملكا لذيها هل تدل على زوجه امرأه تكون تحت استيلائه و فى داره أم لا؟

و إن شئت فقل: اليد على العرض هل تكون داله على الزوجيه بحيث لا يحتاج الى الإثبات بل من يدعى الخلاف عليه إقامه البينه أم لا؟

الذى يختلج بالبال فى هذه العجاله أن يقال لا بد من التفصيل بأن يقال: تاره يكون المنكر للزوجيه نفس المرأه و أخرى شخص آخر أجنبى يدعى زوجيتها و على الثانى قد تكون الزوجه مصدقه للمدعى و أخرى منكره لدعواه و ثالثه

(١) لاحظ ص ٤٤.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٥٦

تكون ساكته فهنا صور:

الصوره الأولى: أن يكون المنكر نفس الزوجه، و فى هذه الصوره لا يبعد أن يكون القول قول المنكر أى المرأه و الوجه فيه أن غايه ما يمكن أن يقال فى اعتبار اليد و الاستيلاء فى المقام و غيره، السيره العقلايّه الممضاه من قبل الشارع و لا سيره فى هذه الصوره و لا أقل من

الشك فيها و مع الشك يكون مقتضى القاعده عدم الاعتبار فيكون المرجع أصاله عدم الزوجيه.

الصوره الثانيه: أن يكون المدعى شخصا أجنبيا و فى هذه الصوره إن كانت المرأه مكذبه إياه أو كانت ساكته فالظاهر أن اليد و الاستيلاء دليل على الزوجيه و المدعى للخلاف يحتاج الى إقامه البيئه و إن كانت مصدقه إياه فالظاهر عدم الاعتبار باليد لعدم الدليل على اعتبارها فالذى تكون المرأه فى داره يحتاج الى إقامه البيئه و لا يبعد أن يحكم بزوجيه المرأه للأجنبى إذ الحق لا يعدوهما.

الفرع الثاني: إن إخبار ذى اليد بنجاسه ما فى يده أو طهارته

هل يكون معتبرا أم لا؟

ما يمكن أن يذكر فى تقريب الاستدلال على الاعتبار أو ذكر وجوه:

الوجه الأول: اتفاق الأصحاب، قال فى الحدائق: (ظاهر الأصحاب الاتفاق على قبول قول المالك فى طهاره ثوبه و إنائه و نحوهما و نجاستهما).

الوجه الثانى: السيريه بدعوى أنّها جاريه على معرفه الأشياء من إخبار المتولى عليها لأنه أعرف من غيره بحال ما فى يده و هذه السيريه ممضاه من قبل الشارع الأقدس و قال سيدنا الأستاذ فى هذا المقام فى شرحه على العروه الوثقى:

«لقيام السيريه القطعيه على المعامله مع الأشياء المعلومه نجاستها السابقه معاملة الأشياء الطاهره لدى الشك إذا أخبر ذو اليد بطهارتها و يؤكد السيريه المدعاه أن الإنسان بحسب فطرته و جبلته يسأل المتولّى على شىء إذا كان جاهلا

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٥٧

بما يتعلق به و الظاهر أن هذه العاده الجاريه بين العقلاء غير قابله للإنكار».

الوجه الثالث: جملة من النصوص، منها ما رواه أبو بصير، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفأره تقع فى السمن أو فى الزيت فتموت فيه فقال: إن كان جامدا فتطرحها و ما حولها و يؤكل ما بقى و إن

كان ذائبا فأسرج به و أعلمهم إذا بعته «١».

و منها ما رواه معاوية بن وهب عن أبي عبد الله عليه السلام في جرد مات في زيت ما تقول في بيع ذلك؟

فقال: بعه و بينه لمن اشتراه ليستصبح به «٢».

و منها ما رواه إسماعيل بن عبد الخالق عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سأله سعيد الأعرج السمان و أنا حاضر عن الزيت و السمن و العسل تقع فيه الفأرة فتموت كيف يصنع به؟ قال: أما الزيت فلا تبعه إلا لمن تبين له فيبتاع للسراج و أما الأكل فلا و أما السمن فإن كان ذائبا فهو كذلك و إن كان جامدا و الفأرة في أعلاه فيؤخذ ما تحتها و ما حولها ثم لا بأس به و العسل كذلك إن كان جامدا «٣».

بتقريب إن العرف يفهم أن الأمر بالإخبار لزوم قبول قول المخبر.

و فيه: إن الوارد في هذه النصوص عنوان الإعلام و التبيين و من الواضح أن مجرد الإخبار لا يكون إعلاما و تبينا بل العنوانان إنما يتحققان عند حصول العلم بالمخبر به فلا تكون دليلا على اعتبار الإخبار بما هو إخبار.

اللهم إلا أن يقال: أن العرف يفهم أن المراد بالإعلام و التبيين، الإخبار عن

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٥.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ٥٨

الواقع و هذا العرف ببابك.

و إن شئت قلت: إذا أخبر شخص عن شيء يصح أن يقال أنه أعلم أو بين.

الوجه الرابع: ما رواه عبد الله بن بكير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أعار رجلا ثوبا فصلى فيه و هو لا يصلى فيه قال: لا يعلمه، قلت:

فإن أعلمه، قال: يعيد «١».

و فيه أنه لا يمكن الأخذ بمفاد الخبر فإنه خلاف ما استفيد من الشرع من صحه الصلاه مع الجهل بالنجاسه.

الوجه الخامس: ما رواه معاوية بن عمار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل من أهل المعرفة بالحق يأتيني بالبختج و يقول: قد طبخ على الثلث و أنا أعرفه أنه يشربه على النصف فقال: خمر لا تشربه، قلت: فرجل من غير أهل المعرفة ممن لا نعرفه يشربه على الثلث و لا يستحلّه على النصف يخبرنا أن عنده بختجا على الثلث قد ذهب ثلثاه و بقي ثلثه يشرب منه؟ قال: نعم «٢».

و ما رواه أيضا قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل من أهل المعرفة بالحق يأتيني بالبختج و يقول: قد طبخ على الثلث و أنا أعرف أنه يشربه على النصف فأشربه بقوله و هو يشربه على النصف؟ فقال: لا تشربه.

قلت: فرجل من غير أهل المعرفة ممن لا نعرفه يشربه على الثلث و لا يستحلّه على النصف يخبرنا أن عنده بختجا على الثلث قد ذهب ثلثاه و بقي ثلثه يشرب منه؟ قال: نعم «٣».

(١) الوسائل: الباب ٤٧ من أبواب النجاسات، الحديث ٣.

(٢) تهذيب الأحكام: ج ٩ ص ١٢٢ الحديث ٥٢٦.

(٣) الوسائل: الباب ٧ من أبواب الأشربة المحرّمه، الحديث ٤.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٥٩

الفرع الثالث: أنه هل يجوز الشهاده مستنده الى اليد أم لا

؟ جاء فى بعض الكلمات فى هذا المقام أنها جائزه إذ القطع فى مورد الشهاده لازم لكن على نحو الطريقيه و من ناحيه أخرى قد حقق فى محله قيام الأمارات مقام القطع الطريقي أو الموضوعى الذى أخذ على الطريقيه و من ناحيه ثلثه أن اليد من الأمارات فعلى طبق القاعده تجوز الشهاده على طبق

اليد.

أقول: يقع الكلام هنا فى مقامين:

المقام الأول: فى مقتضى القاعده الأوليه.

المقام الثانى: فيما يستفاد من النصوص الخاصه.

أما المقام الأول فنقول: مقتضى القاعده الأوليه عدم الجواز و الوجه فيه: أن الشهاده من الحضور [□]عالم الغيب و الشَّهادَه* و بعباره اخرى: كون الشىء معلوما غير كونه مشهودا و لذا نحن بحمد الله قائلون و عالمون بوجود الإمام الغائب سلام الله عليه و مع ذلك لا يكون حاضرا.

و بعباره واضحه مع القطع الوجدانى بالواقعه لا تجوز الشهاده فكيف بغيره و لذا لا تجوز الشهاده بالزنا و لو مع القطع به و لا بدَّ فيها من رؤيته كالميل فى المكحله.

و لتوضيح المقام أزيد مما تقدم، نقول: تاره يريد الشخص الإخبار عن ملكيه ما فى يد أحد بأنه لذيها فإنه جائز بلا إشكال إذ حقق فى محله قيام الأمارات مقام القطع و أما الشهاده فلا- فإن الشهاده إخبار خاص فى إطار مخصوص و لا يتحقق مفهوم الشهود أَّا بالحضور و العرف و اللغه ببابك.

بل التبادر يقتضى هذا المعنى، و إن شئت قلت: مجرد كون الشخص عالما بشىء لا يكون شاهدا عليه و لو شك فى سعه المفهوم و ضيقه يكون مقتضى الصنائه و الأصل عدم التوسعه فإن أصاله عدم كون اللفظ موضوعا للأعم يقتضى عدم الصدق أَّا مع الحضور و أصاله عدم كونه موضوعا للخاص لا يقتضى كونه

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ٦٠

موضوعا للعام أَّا على القول بالمثبت الذى لا نقول به.

إن قلت: على هذا كيف يشهد الموحدون فى العالم بقولهم «أشهد أن لا إله أَّا الله» مع عدم حضور ذاته سبحانه.

قلت: يمكن أن يكون الوجه فيه أن جميع الموجودات الكونيه برمتها أدله وجوده و كاشفه عن تلك الذات

الحقيقيه و الشاهد لما نقول ما صدر عن مخزن الوحي خامس أصحاب الكساء فى يوم عرفه فإن من جمله دعائه عليه السّلام:
(عميت عين لا تراك).

و إن أبيت عمّا قلنا، نقول: لا بد من الحمل على المجاز فلاحظ، و يؤكد المدعى بل يدلّ عليه أنه لو كانت الشهاده عند الحاكم جائزه، لا- يبقى أثر لإقامه البينه على صدق ذى اليد إذ لو كانت اليد سببا لجواز الشهاده على واقع الأمر يكون الشهود كثيرا فالنتيجه عدم الجواز نعم تجوز الشهاده بالملكيه الظاهريه.

و أما المقام الثانى فقد وردت فى المقام عدّه نصوص، منها: ما رواه حفص ابن غياث «١».

بتقريب أنه يستفاد من الحديث جواز الشهاده على طبق اليد.

و يرد عليه أن السند ضعيف بقاسم بن يحيى و كون الرجل فى أسناد كامل الزيارات لا أثر له كما بيناه فى محله.

مضافا الى أنه لا يبعد أن يكون المراد بالشهاده، الشهاده بالملكيه الظاهريه و الدليل عليه ذيل الحديث إذ من الظاهر أن الشهاده بالملكيه الظاهريه كافيه لقيام الأسواق للمسلمين.

ثم أنه هل تجوز الشهاده بمقتضى الاستصحاب؟

(١) لاحظ ص ٥٠.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٦١

الكلام فيه هو الكلام بل ما ذكرناه فى مقام التأكيد يدل على عدم الجواز بالاستصحاب بطريق أولى.

و أما حديث معاويه بن وهب قال: قلت له: إن ابن أبى ليلى يسألنى الشهاده عن هذه الدار مات فلان و تركها ميراثا و أنه ليس له وارث غير الذى شهدنا له فقال اشهد بما هو علمك، قلت: إن ابن أبى ليلى يحلفنا الغموس فقال: احلف إنما هو على علمك «١»
و حديثه الآخر قال: قلت لأبى عبد الله عليه السّلام:

الرجل يكون له العبد و الأمه قد عرف ذلك فيقول

أبق غلامى أو أمتى فيكفونه القضاء شاهدين بأن هذا غلامه أو أمته لم يبع و لم يهب أ نشهد على هذا إذا كلفناه، قال: نعم «٢».

فربما يتوهم دلالتهما على جواز الشهادة ببركه الاستصحاب لكن يمكن أن يكون الإمام عليه السلام ناظرا الى جواز الشهادة فى المقام بما يكون معلوما فى الظاهر و من الواضح أن هذا المقدار جائز على طبق القاعده و بعبارة أخرى فى الحديث الأول قد صرح بجواز الشهادة بالمقدار المعلوم و كذلك يجوز الحلف بهذا المقدار و المستفاد العرفى من كلامه عليه السلام أن المقدار المعلوم للسائل و هو كون زيد وارثا و كون الدار كانت ملكا بحسب الموازين لمن مات و أما الشهادة على عدم وارث آخر و بقاء الدار فى ملك الميت الى آخر زمان حياته بحيث تكون الشهادة على الواقع، فلا يستفاد من الحديث.

و يفهم من الجملة الواقعة فى الذيل أى قوله عليه السلام: (إنما هو على علمك) أن الميزان فى الجواز فى الشهادة المقدار المعلوم بحسب الظاهر و لا يكون الإمام عليه السلام فى مقام بيان اعتبار الاستصحاب و أنه تجوز الشهادة بالاستصحاب و إلا لم يكن مورد

(١) الوسائل: الباب ١٧ من أبواب الشهادات، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٣.

الأنوار البهية فى القواعد الفقيهيه، ص: ٦٢

لحصر الجواز فى المقدار المعلوم إذ بالاستصحاب ينكشف بقاء الدار فى ملكه إلى آخر زمان حياته و ينكشف أيضا عدم وارث آخر.

و أما الحديث الثانى فإن قلنا بأن المستفاد منه ما هو المستفاد من الحديث الأول فهو و إلا نقيده بالحديث الأول و ان أبيت عما قلنا و قلت بأنهما متعارضان نقول:

يسقطان عن الاعتبار إذ الأحداث منهما غير معلوم فلاحظ.

الفرع الرابع: أن اليد على العين إذا كانت متعددة فهل يقع التعارض

بحيث ينفى كل

واحد منهما الملكيه للآخر أم لا؟

الحق هو الثانى و لتوضيح المدعى و ما هو الحق لا بدّ من بيان الشركه فى عين واحده بين متعدد فنقول:

ربما يقال: أن الشركه فى عين واحده لا تنافى الاستقلال أى يمكن أن يكون كل من الشريكين مالكا للعين بالاستقلال.

و هذا الذى أفيد بمراحل عن الواقع إذ تاره نقول: الاعتبار خفيف المئونه فى كل أمر و لو كان من المحالات كاجتماع النقيضين و قابل للاعتبار و أخرى نقول: لا- بد فى الاعتبار من القصر على موارد قابله لترتب الأحكام و الآثار و تكون قابله للعرض الى السوق العقلانى و من الظاهر أن المتيقن الشق الثانى و عليه نقول:

الاستقلال ينافى الاشتراك و كل منهما يطارد الآخر و هذا ظاهر عند اللبيب.

و ربما يقال: أن العين المشتركه مملوكه لكلا الشريكين أى يكون المالك مجموعهما.

و هذا القول ملحق بالأول فى البطلان فإن الاشتراك أشرب فى مفهومه إن كل واحد من الشريكين أو الشركاء مالكا لمقدار من العين.

و صفوه القول: إن القول المذكور مردود عند العقلاء و أهل الشرع.

و ربما يقال: إن كل واحد من الشريكين مالكا لمقدار معين فى الخارج و هذا

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٦٣

القول مضافا الى عدم كونه مقبولا عند العرف و أهل الشرع لا دليل عليه فهو أيضا ملحق بالقولين السابقين فى البطلان.

و القول الصحيح الموافق لآراء العقلاء و أهل الشرع إن كل واحد من الشريكين مالكا لمقدار من العين على نحو الإشاعه أى مالكا للكسر المشاع.

إذا عرفت ما تقدم نقول: إذا فرضنا استيلاء أكثر من واحد على عين فهل تكون يد كل واحد منهما أماره على مملوكيه جزء معين خارجى أو أماره على كونه مالكا للكسر المشاع،

أما الأول فقد قلنا أنه غير تام و يكون تصرف أحدهما فى المعين جورا و عدوانا فى نظر العقلاء.

و أما الثانى فالمفروض أنه لا يدل للشريك على الكسر المشاع فما الحيله و ما الوسيله؟

إلا- أن يقال: ان اليد فى مثله لا تكون أماره و هو كما ترى، و الذى يهون الخطب أن العرف يراهما ذا اليد على مجموع الدار مثلا فتكون أماره لكون الدار لهما.

و من ناحيه اخرى أن الاشتراك فى نظر العقلاء عباره عن كون كل منهما مالكا للكسر المشاع فالنتيجه أن يد المتعدد على عين تدل على كون كليهما مالكين على نحو الاشتراك الصحيح.

هذا فيما يكون مجموع العين فى يدهما و أما إذا فرضنا أن الطبقة الأولى تحت يد أحدهما و الطبقة الثانيه تحت يد الآخر تكون اليد أماره مملوكيه كل طبقه لمن يكون مستوليا عليها.

و لما انجر الكلام إلى هنا نقول:

قد أشير فى بعض الكلمات إلى أن مملوكيه الأخماس و الزكوات التى لأربابها على أى نحو و هل تكون الأخماس مثلا مملوكه للمذكورين فى الآيه على نحو الإشاعه أو يكون المذكورون مصرفا لها؟

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٦٤

أقول: الظاهر من قوله تعالى فى آيه الخمس، أن الخمس مملوك للمذكورين على نحو الإشاعه لكن لا يمكن الالتزام به اذ لازم التقريب المذكور أن ديناراً من الخمس مملوكا لملايين من فقراء الساده و لا- يمكن الالتزام به فيدور الأمر بين رفع اليد عن ظهور اللام فى الملكيه و جعلها للمصرف و بين رفع اليد عن ظهور الجمع المحلى فى العموم و الالتزام بأن المالك هو الكلى فيكون الكلام مجملا.

و لكن يمكن أن يقال: بأن صدر الآيه يدل على كون سهم الإمام ملكا له

تعالى و للرسول و للإمام عليهما السّلام و وحده السياق تقتضى وحده المراد.

و من ناحيه أخرى يمكن أن يقال: أن ظهور اللام فى الملكيه فى الصدر يكون قرينه على كون المراد من الذيل هو الكلى لا كل شخص نظير قول القائل لا تضرب أحدا فإن ظهور الضرب فى المؤلم يكون قرينه على كون المراد من لفظ أحد الإنسان الحى.

أضف إلى ذلك أنه كيف يمكن أن يكون كل واحد من المذكورين مالكا و الحال أن القضييه لا تكون خارجيه بل تكون حقيقه و من الظاهر أن أفراد الكلى و مصاديقه تختلف بحسب مرور الزمان فهل المال مملوك لأفراد عصر واحد أو جميع الأعصار؟

و كيف يتصور فلا- إشكال فى أن الأفراد لا- يكونون مالكين و فى بعض الكلمات نسب الى بعض أنه مال الى القول بكون الخمس و الزكاه مملوكين للحكومه الإسلاميه و هذا القول مخالف مع نص الكتاب و الروايات الصريحه الوارده فى الباب و الإجماع و السيره و الارتكاز و ضروره المذهب بل ضروره الدين.

الفرع الخامس: أن اليد و الاستيلاء [هل تكون فى مقام الثبوت سببا لحصولها أم لا]

كما أنها تكون فى مقام الإثبات و الكشف أماره و كاشفه عن الملكيه هل تكون فى مقام الثبوت سببا لحصولها أم لا؟

ما يمكن أن يقال فى تقريب السببيه وجوه:

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٦٥

الوجه الأول: أن الحيازه موجه لحصول الملكيه للحائز بالنسبه الى المحوز.

و فيه أن دليل الحيازه الموجه لحصول الملكيه إما السيره و إما قوله: «من حاز شيئا ملك»، أما السيره فحيث إنها لا لسان لها لا بدّ من الاقتصار على القدر المتيقن من موردها و هو ما لو قصد الحائز التملك.

و أما الحديث فيحتمل أن يكون المراد ما ورد فى حديث السكونى عن جعفر بن محمد عن

أبيه عن آبائه عن علي عليه السّلام أنه سئل عن رجل أبصر طيرا فتبعه حتى وقع على شجره فجاء رجل آخر فأخذه قال: للعين ما رأت و لليد ما أخذت «١» لكنه ضعيف.

الوجه الثانى: ما دلّ على أحقيه السابق لاحظ ما رواه محمد بن إسماعيل عن بعض أصحابه عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: قلت: نكون بمكه أو بالمدينه أو الحيره أو المواضع التى يرجى فيها الفضل فربما خرج الرجل يتوضأ فيجىء آخر فيصير مكانه قال: من سبق إلى موضع فهو أحقّ به يومه و ليلته «٢».

و حديث طلحه بن زيد عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام:

سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق الى مكان فهو أحق به الى الليل و كان لا يأخذ على بيوت السوق كراء «٣».

و الحديثان لا يرتبطان بالمقام أصلا كما هو ظاهر عند من له خبره بالصناعه.

الوجه الثالث: حديث يونس بن يعقوب «٤» بتقريب أن المستفاد منه أن الاستيلاء سبب لكون المستولى عليه مملوكا للمستولى

(١) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب اللقطه، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ٥٦ من أبواب أحكام المساجد، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٢.

(٤) لاحظ ص ٥٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٦٦

و فيه أولا: أن الحديث ضعيف بضعف إسناد الشيخ الى على بن الحسن.

و ثانيا: أن المستفاد من الخبر أنه لو شك فى المالك و أنه من هو؟ يكون الاستيلاء كاشفا فيكون الحديث ناظرا إلى مقام الإثبات و الكلام فى مقام الثبوت فلاحظ.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٦٧

القاعده السادسه ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده

اشاره

الكلام فى قاعده ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده: يقع الكلام فى المقام فى جهات:

الجهة الأولى: ان هذه القاعده تنحل الى قاعدتين

الأولى قاعده ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده و الثانيه أن ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده، و لا بد من التكلم فى كل واحد منهما بنحو الاستقلال.

الجهة الثانيه: فى بيان المراد من القاعدتين

فنقول المراد من القاعده الأولى أنه لو كان مقتضى العقد الضمان كالباع أو الاجاره و أمثالهما إذا فرض فساد العقد يتحقق الضمان و المراد من القاعده الثانيه أن العقد لو لم يكن موجبا للضمان كالهبة أو العاربه و أمثالهما أنه لو فرض فساد العقد لا يتحقق الضمان.

الجهة الثالثه: فى مدرك القاعده الأولى

: و الذى يمكن أن يقال أو قيل فى تقريب الاستدلال عليها وجوه:

الوجه الأول: قاعده الاقدام و قبل الخوض فى البحث نقدم مقدمه و هى أن تحقق كل حكم وضعى يحتاج الى قيام دليل عليه و مع الشك تكون النتيجة عدمه كما هو الظاهر و إن شئت فقل الضمان امر حادث و مع الشك فيه يحكم بعدمه بالاستصحاب.

فنقول: تقريب الاستدلال بقاعده الاقدام أنه لو باع زيد داره من عمر و بألف

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ٦٨

دينار مثلا فقد أقدم على كون المشتري للدار ضامنا فى قبال ألف دينار فاذا فرض فساد البيع يبطل الضمان بالمثل أى الدينار و يبقى أصل الضمان أى الدار تكون مضمونه فى يد المشتري.

و يرد عليه ان دليل صحه البيع يقتضى ضمان الدار بالدينار و المفروض بطلانه و الاقدام تعلق بهذا المقيد و غيره لم يتعلق به الاقدام مضافا الى أن أى دليل دل على كون الاقدام بنفسه موجبا للضمان و بعباره واضحه لا يجوز تملك مال الغير الا بأحد الاسباب الشرعيه و لا دليل على أن الاقدام بما هو يوجب الضمان و صفوه القول فى المقام ان الاقدام لم يتعلق بالمثل أو القيمه و على فرض تعلقه لا دليل على كونه مؤثرا و مقتضى الأصل عدم تأثيره و الذى يدل على المدعى أنه لو أقدم أحد على ضمان تلف مال غيره و بنى

عليه لا يكون ضامنا ولا أظن أن يدعى أحد كونه موجبا لضمان المقدم بل التفوه به يقرع الاسماع.

الوجه الثاني: النبوى المعروف: على اليد ما أخذت حتى تؤديه «١» بتقريب أنّ المستفاد من الحديث ان من أخذ مال الغير يكون ضامنا لما أخذه الى زمان أدائه الى مالكه.

و يرد على الاستدلال بالحديث أولا أنّ الحديث ضعيف سندنا فان أحد رواه سمره و هو من الملاعين و الاشقياء فلا اعتبار بحديثه إن قلت ان الأمر و إن كان كذلك لكن عمل المشهور به يجبر ضعفه قلت: قد ذكرنا مرارا ان عمل المشهور بالخبر الضعيف لا يجبر ضعفه كما ان اعراضهم لا يوجب و هن الخبر المعتمد كيف و قد ثبت فى الأصول عدم اعتبار الشهره الفتوائيه فيكف يمكن ان ما لا يكون معتبرا فى حد نفسه يكون جابرا لما لا اعتبار له أو يكون مسقطا لأمر معتبر أ ليس مرجعه

(١) سنن البيهقى: ج ٦ كتاب العاريه ص ٩٠ و كتر العمال: ج ٥ ص ٢٥٧ نقله عنهما مصباح الفقاهه: ج ٣ ص ٨٧.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٦٩

الى التناقض.

مضافا الى أنّ استنادهم فى فتاويهم الى هذا الخبر غير معلوم و مجرد ذكرهم الخبر فى كلماتهم لعله من باب كونه مؤيدا للمراد.

و ثانيا: ان المستفاد من الحديث أنّ الثابت على الآخذ ما أخذه الى زمان ادائه أى يكون تلفه بعهدته و بعبارة أخرى الآخذ لعين مملوكه للغير ضامن لدركه الى زمان تأديته الى مالكه و لازم هذه القاعده أنه لو وصل ما أخذه الى المالك بسبب آخر كما لو أخذه ثالث بغير اذن الآخذ و رده الى مالكه عدم رفع الضمان عن الآخذ إذ الغايه التى

توجب ارتفاع الضمان أن يؤديه الى مالكة و المفروض أنه لم يتحقق هذا المعنى.

و ثالثا: انّ لازم المستفاد من الحديث أنه لو تعدد الآخذ كما لو كانوا عشرة و تلف ما أخذه في يد الأخير يكون جميع الآخذين ضامنين للمالك و هل يمكن الالتزام به.

إن قلت كيف لا- يمكن الاستدلال على المدعى بالنبوى المشهور و الحال ان جمله من الاساطين فى كلماتهم اسندوا هذا الحديث الى النبى صلى الله عليه و آله و سلم فانهم فى مقام الاستدلال قالوا لقول النبى صلى الله عليه و آله و سلم على اليد ما أخذت حتى تؤديه هذا من ناحيه و من ناحيه أخرى ان الظاهر من الإخبار كونه حسيا فيكون الحديث معتبرا من حيث السند و بعبارة أخرى بعد اسناد هؤلاء الاعلام كالشهيدي و ابن زهره و العلامة الحديث الى النبى الاكرم صلى الله عليه و آله و سلم و احتمال كون أخبارهم حسيا حيث أنه يمكن أنه وصل اليهم بواسطة كابر عن كابر يكون الحديث تاما سندا.

قلت: يرد على التقريب المذكور أولا- ان هذه الجملة لا- تكون ظاهره فى الإسناد الحسى و لذا نرى كثيرا ما يطلق فى كلمات الأصحاب للنبوى و امثاله و الحال أن القائل لا يكون فى مقام الاسناد و ثانيا ان الدليل على حجيه قول الثقة سيره العقلاء

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٧٠

لا أنه هناك اطلاق أو عموم يؤخذ به فلا بد من الآخذ بالقدر المتيقن منها فاذا فرض ان هذا الحديث كان مشهورا من قديم الزمان و لم يتعرض المحدثون لسنده و كانوا يعاملون معه معامله المرسل و بعد ذلك أحد الفقهاء اسنده الى النبى صلى الله عليه و آله

و سلّم بالاسناد الحسى مع كونه بعيدا لا نجزم بأن العقلاء يحملون مثل الخبر المشار إليه على الحس و يعملون به فالنتيجه عدم امكان اثبات اعتباره صناعه الا أن يقال ان السيره و إن كانت كذلك لكن يكفى لإثبات الاطلاق النصوص الداله على حجيه قول الثقة اللهم ألّا أن يقال: ان الأخبار الداله على حجّيه قول الثقة لا تكون حكما تأسيسا بل حكم امضائى لبناء العقلاء و سيرتهم فلا- يكون مدلول الأخبار أوسع من مفاد السيره و بعبارة واضحه أنّ الأخبار ناظره الى ما يكون مورد ارتكاز العقلاء فلاحظ و اغتنم.

الوجه الثالث: الروايات الواردة الداله على ان الامه المبتاعه اذا وجدت مسروقه بعد أن أولدها المشتري أخذها صاحبها و أخذ المشتري ولده بالقيمه منها ما رواه جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السّلام فى الرجل يشتري الجاربه من السوق فيولدها ثم يجرى ء مستحق للجاريه فقال يأخذ الجاريه المستحق و يدفع إليه المبتاع قيمه الولد و يرجع على من باعه بثمن الجاريه و قيمه الولد الذى اخذت منه «١» و منها ما رواه جميل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السّلام فى رجل اشترى جاريه فاولدها فوجدت الجاريه مسروقه قال:

يأخذ الجاريه صاحبها و يأخذ الرجل ولده بقيمته «٢» و منها ما رواه زراره قال:

قلت لأبى جعفر عليه السّلام الرجل يشتري الجاريه من السوق فيولدها ثم يجرى ء رجل فيقيم البيئه على أنّها جاريته لم يبيع و لم يهب قال فقال ان يرد إليه

(١) الاستبصار: ج ٣ ص ٨٤ الباب ٥٧ الحديث ١.

(٢) الاستبصار: ج ٣ ص ٨٤ الباب ٥٧ الحديث ٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٧١

جاريته و يعوّضه بما انتفع

قال كان معناه قيمه الولد «١» و منها ما رواه زراره أيضا قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل اشترى جاربه من سوق المسلمين فخرج بها الى أرضه فولدت منه أولادا ثم أتاها من يزعم أنها له و أقام على ذلك البينه قال يقبض ولده و يدفع اليه الجاربه و يعوّضه من قيمه ما أصاب من لبنها و خدمتها «٢» بتقريب أنّ ضمان الولد مع كونه نماء لم يستوفه المشتري يستلزم ضمان الأم بالأولية فتدل هذه الروايات الشريفه على ان ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده.

و يرد عليه أولا- ان هذه الروايات لا ترتبط بالمقام فإنّ الضمان في مورد الروايات من الواضحات إذ الامه المبتاعه قد فرضت مغصوبه و البائع هو الغاصب و الكلام في المقام فيما لو باع العين المالك و ثانيا أنه لو اغمضنا النظر عن الجواب الأول و فرضنا ارتباط النصوص المشار إليها بالمقام لكن نقول الروايات الوارده في مورد خاص و اطار مخصوص و الكلام في المقام في الكبرى الكليه و بعبارته واضحه ان الموجه الجزئيه لا تكون دليلا على الكبرى الكليه فلاحظ.

الوجه الرابع: الروايات الداله على عدم حليه مال امرء أبا بطيب نفسه و الداله على عدم جواز التصرف في مال الغير أباذنه منها ما رواه سماعه عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث أنّ رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم قال من كانت عنده أمانه فليؤدّها الى من ائتمنه عليها فانه لا يحل دم امرئ مسلم و لا ماله أبا بطيبه نفسه «٣» و منها ما في حديث آخر عن صاحب الزمان عليه السلام قال: لا يحل لأحد أن يتصرف

(١) نفس المصدر الحديث ٣.

(٣) الوسائل الباب ٣ من أبواب مكان المصلى الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٧٢

فى مال غيره بغير اذنه «١» بتقريب ان العقد لو لم يكن صحيحا لا تنتقل العين الى الطرف المقابل و تكون باقيه فى ملك المالك و المستفاد من هذه الروايات عدم حليه مال الغير الا باذنه كما أنه لا يجوز التصرف فى ماله الا باذنه و حيث انه غير راض على الفرض يكون تلقه موجبا للضمان.

و يرد على التقريب المذكور ان الحكم التكليفى لا يتعلق بالاعيان الخارجيه و الظاهر من هذه الروايات حرمه التصرف كما صرح به فى بعضها و بعبارة واضحه اذا استند الحكم التكليفى الى العين الخارجيه لا بد من تقدير الفعل كى يصح الاستعمال فلا مجال للاستدلال بهذه الطائفة على المدعى.

الوجه الخامس: النصوص الداله على ان حرمه مال المؤمن كحرمه دمه.

منها ما رواه أبو ذر عن النبى صلى الله عليه و آله و سلم فى وصيه له قال: يا أبا ذر اياك و الغيبه فان الغيبه اشد من الزنا قلت و لم ذاك يا رسول الله قال: لأن الرجل يزنى فيتوب الى الله فيتوب الله عليه و الغيبه لا تغفر حتى يغفرها صاحبها يا أبا ذر سباب المسلم فسوق و قتاله كفر و أكل لحمه من معاصى الله و حرمه ماله كحرمه دمه قلت يا رسول الله و ما الغيبه قال ذكرك أخاك بما يكره قلت يا رسول الله فان كان فيه الذى يذكر به قال اعلم انك اذا ذكرته بما هو فيه فقد اغتبتته و اذا ذكرته بما ليس فيه فقد بهته «٢» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى

جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: سباب المؤمن فسوق و قتاله كفر و أكل لحمه معصية و حرمه ماله كحرمه دمه «٣» بتقريب أنّ إتلاف مال المؤمن مثل إتلاف نفسه يوجب الضمان.

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب الغصب الحديث ٤.

(٢) الوسائل الباب ١٥٢ من أبواب العشرة الحديث ٩.

(٣) الوسائل الباب ١٥٨ من أبواب العشرة الحديث ٣.

الأنوار البهية فى القواعد الفقهية، ص: ٧٣

و يرد عليه ان الوجه المذكور على فرض تماميته اخص من المدعى إذ الموضوع المذكور فيها عنوان المؤمن أى الشيعى الاثنى عشرى و الحال أنّ البحث فى المقام عام.

و ثانيا: انه على تقدير تماميته يختص الضمان بصوره الإتلاف و الحال ان الكلام أعم من الإتلاف فيكون الدليل أخص من المدعى أيضا.

و ثالث أنّ الجملة المذكوره ذكرت فى سياق عده أمور ظاهره فى الحكم التكليفى فلا ترتبط هذه الطائفة بالجبهه الوضعيه و إن أبيت عن ذلك فلا- أقل من الاجمال إذ وحده السياق لو لم تكن موجه لانعقاد الظهور فى الحكم التكليفى فلا أقل من كونه مانعا عن انعقاد فى الحكم الوضعى و إن شئت فقل اقتران اللفظ بما يصلح للقرينيه مانع عن الظهور فتكون الجملة مجمله فلاحظ.

إن قلت يمكن إثبات المدعى بتقريب آخر و هو أنّ حرمه المال تقتضى عدم جواز المزاحمه حدوثا و بقاء و هذا و إن لم يفد إلا الحكم التكليفى ما دامت العين موجوده لكن عدم تدارك التالف نحو من المزاحمه فلا- تجوز فيجب التدارك باداء البدل فبالنتيجه أنّ هذه الطائفة و إن لم تدل على الضمان بالمطابقه لكن تدل عليه بالالتزام.

قلت: تماميه التقريب المذكور تتوقف على اشتغال الذمه بالتالف و تمام

الاشكال فى اثبات هذه الجهه و إن شئت فقل ان الحكم لا يتعرض لموضوع نفسه بل لا بد من احرازه و بيان آخر الموضوع مقدم على الحكم رتبه و الحكم متوقف على موضوعه فلو احتاج اثبات الموضوع الى الحكم يلزم الدور المحال.

الوجه السادس: انه قد ورود فى جمله من النصوص أنه لا يصلح ذهاب حق أحد: منها ما رواه عبيد الله بن على الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام هل تجوز شهاده أهل الذمه على غير أهل ملتهم؟ قال: نعم إن لم يوجد من أهل ملتهم

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٧٤

جازت شهاده غيرهم أنه لا يصلح ذهاب حق أحد «١» و منها ما رواه سماعه قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شهاده أهل المله قال، فقال: لا تجوز إلا على أهل ملتهم فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم على الوصيه لأنه لا يصلح ذهاب حق أحد «٢» و قد حقق عندهم ان العله تعمم فبعموم العله نحكم فى المقام بالضمان كى لا يذهب حق المالك.

و يرد عليه ان التقريب المذكور يتوقف على أمرين أحدهما أن يكون المراد من الحق المال، ثانيهما ان يكون المراد من عدم صلاح ذهابه الضمان و كلا- الأمرين محل الاشكال و لا شاهد عليهما أضف الى ذلك أنه لا يشمل صورته التلف و يختص بالاتلاف يضاف الى جميع ذلك ان الحديث الرابع من الباب غير تام سندا.

الوجه السابع: قاعده لا ضرر المستفاد من عده نصوص: منها ما رواه عقبه بن خالد عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قضى رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم بالشفعه بين الشركاء فى الأرضين و المساكن و قال:

لا ضرر ولا ضرار و قال اذا ارّفت الأرف و حدّت الحدود فلا شفعه «٣» و منها ما رواه أبو عبيده الحذاء قال: قال أبو جعفر عليه السلام كان لسمره بن جندب نخله فى حائط بنى فلان فكان اذا جاء الى نخلته ينظر الى شىء من أهل الرجل يكرهه الرجل قال: فذهب الرجل الى رسول الله صلى الله عليه وآله و سلم فشكاه فقال يا رسول الله ان سمره يدخل علىّ بغير اذنى فلو ارسلت اليه فامرته ان يستأذن حتى تأخذ اهلى حذرهما منه فارسل إليه رسول الله صلى الله عليه وآله و سلم فدعاه فقال يا سمره ما شأن فلان يشكوك و يقول يدخل بغير اذنى فترى من أهله ما يكره ذلك يا سمره استأذن اذا أنت دخلت ثم قال رسول

(١) الوسائل الباب ٤٠ من أبواب الشهادات الحديث ١.

(٢) الوسائل الباب ٤٠ من أبواب الشهادات الحديث ٤.

(٣) الوسائل الباب ٥ من أبواب الشفعه الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٧٥

الله صلى الله عليه وآله و سلم يسرّك أن يكون لك عذق فى الجنه بنخلتك قال: لا قال لك ثلاثة قال لا قال ما أراك يا سمره الّا مضارًا اذهب يا فلان فاقطعها و اضرب بها وجهه «١» و منها ما رواه زراره عن أبى جعفر عليه السلام قال: ان سمره بن جندب كان له عذق فى حائط لرجل من الأنصار و كان منزل الأنصارى بباب البستان فكان يمرّ به الى نخلته و لا يستأذن فكلمه الأنصارى أن يستأذن إذا جاء فأبى سمره فلما تأبى جاء الأنصارى الى رسول الله صلى الله عليه وآله و سلم فشكا إليه و

خبره الخبر فأرسل إليه رسول الله صَلَّى الله عليه وآله وسلم وخبره بقول الأنصاري و ما شكنا و قال اذا أردت الدخول فاستأذن فأبى فلما أبى ساومه حتى بلغ به من الثمن ما شاء الله فأبى ان يبيع فقال لك بها عذق يمد لك في الجنة فأبى أن يقبل فقال رسول الله صَلَّى الله عليه وآله وسلم للأنصاري اذهب فاقلعها وارم بها اليه فانه لا ضرر و لا ضرار «٢» و منها ما رواه زراره عن أبي جعفر عليه السَّلام نحوه ألما أنه قال: فقال له رسول الله صَلَّى الله عليه وآله وسلم رجل مضار و لا ضرر و لا ضرار على مؤمن قال ثم أمر بها فقلعت و رمى بها اليه فقال له رسول الله صَلَّى الله عليه وآله وسلم انطلق فاغرسها حيث شئت «٣» و منها ما رواه عقبه بن خالد عن أبي عبد الله عليه السَّلام في حديث قال: لا ضرر و لا ضرار «٤» و منها ما عن دعائم الإسلام: روينا عن أبي عبد الله عليه السَّلام أنه سئل عن جدار لرجل و هو ستره بينه و بين جاره سقط فامتنع من بنيانه قال: ليس يجبر على ذلك الا أن يكون وجب ذلك لصاحب الدار الاخرى بحق أو بشرط في أصل الملك و لكن يقال لصاحب المنزل استر على نفسك في حقتك ان شئت قيل له فان

(١) الوسائل الباب ١٢ من أبواب احياء الموات الحديث ١.

(٢) نفس المصدر الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر الحديث ٤.

(٤) نفس المصدر الحديث ٥.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٧٦

كان الجدار لم يسقط و لكنه هدمه أو أراد

هدمه اضرارا بجاره لغير حاجه منه الى هدمه قال: لا يترك و ذلك ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال: لا ضرر ولا ضرار و ان هدمه كلف ان يبينه «١» و منها ما عن دعائم الإسلام: و روينا عن أبي عبد الله عن آباءه عن أمير المؤمنين عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال: لا ضرر ولا ضرار «٢» بتقريب ان المستفاد من هذه القاعدة ان الحكم الضرري لم يجعل في الشريعة و حيث ان عدم الحكم بالضمان ضرري على المالك ينفي و النفي في النفي يقتضى الاثبات: أقول المعبر في هذه النصوص الحديث الثالث «٣» من الباب الثاني عشر و قد ذكرنا في بحث القاعدة ان الحق هو الالتزام بان المستفاد من الحديث النهي عن الضرر و الاضرار بالغير و لا يكون الحديث ناظرا الى ادله الأحكام و حاكما عليها و تفصيل هذه الجبهه موكول الى ذلك البحث و من اراد التفصيل فليراجع ما حققناه في المجلد الثاني من كتابنا الموسوم بآرائنا في اصول الفقه هذا أولا، و ثانيا أنه على فرض الاغماض عما تقدم و سلمنا كون الحديث ناظرا الى الأحكام فانما يكون ناظرا الى الأحكام المجعوله و المفروض أن عدم الجعل لا يكون من مصاديق المجعولات و ثالثا أنه يقع التعارض بين الطرفين فان الحكم بعدم الضمان على الآخذ يقتضى الضرر على المالك و أيضا الحكم بالضمان يقتضى الضرر على الآخذ و لا وجه للترجيح و رابعا ان الضمان على تقدير القول به بمقتضى التقريب المتقدم و اغماض النظر عن الاشكال المتقدم، يختص بصوره الإلتلاف أو الانتفاع

و الحال أن المدعى أعم أى الضمان حتى مع التلف السماوى فهذا الوجه أيضا لا يترتب عليه أثر.

(١) مستدرک الوسائل: ج ١٧ ص ١١٨ الباب ٩ من أبواب احیاء الموات الحدیث ١.

(٢) نفس المصدر الحدیث ٢.

(٣) لاحظ ص ٧٥.

الأنوار البهیه فی القواعد الفقهیه، ص: ٧٧

الوجه الثامن: السیره العقلانیة بتقريب ان العقلاء بما هم كذلك يرون الآخذ ضامنا للبدل فى صورته تلف العين هذا من ناحیه و من ناحیه أخرى ان الشارع الأقدس لا يكون له قانون خاص فى قبال القوانين العقلانیة فاذا فرض تحقق السیره و لم يردع عنها الشارع فكشف أنه أمضاه و بعبارة أخرى مجرد عدم الردع لا يكون كافيا بل الأمر متوقف على الامضاء و حيث ان الشارع يرى سیره العقلاء و لم يردع يكشف عن امضائه فيتم الأمر و يثبت المدعى.

أقول: التقريب المذكور تام و لكن لا ينطبق على المقام و بيان جلی اثبات المدعى بالتقريب المذكور يتوقف على عدم الردع و الحال أن الشارع ردع هذه السیره بقوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ (١).

توضیح المقام ان المستفاد من الآیه الشریفه ان تملك مال الغير بائى سبب كان يكون فاسدا و السبب الوحيد عبارته عن التجاره عن تراض فتملك المالك بدل العين من الآخذ أكل بالباطل فيكون فاسدا فالسیره على فرض تماميتها مردوعه بالآیه و لعمري ما افدته فى هذا المقام فى كمال الجوده و الدقه فما الحيله و ما الوسيله.

الوجه التاسع: و هو الوجه الأخير ارتكاز المتشرعه بما هم كذلك.

ان قلت الآیه الشریفه تردع الارتكاز قلت أين ذهبت فان المدعى ان المتشرعه بما هم كذلك يرون الآخذ فى مفروض الكلام ضامنا و

حيث انجر الكلام الى هنا ننبه بنكته و هي انه فرق بين السيره العقلائيه و الارتكاز الشرعى أو السيره الجاريه بين المتشرعه فان السيره العقلائيه لا ترتبط بالشرع و لكن الارتكاز الشرعى أو السيره الجاريه بين أهل الشرع من الشرع و من الشارع و ينبغى أن

(١) النساء: ٢٩.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ٧٨

يحفظ على التحقيق المذكور و يستفاد منه فى جملة من الموارد و الله ولى التوفيق هذا تمام الكلام فى القاعده الأولى.

و أما الكلام فى القاعده الثانيه:

و هي ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفساده: فربما يقال فى وجه عدم الضمان أنه اذا فرض العقد صحيحا لا يوجب الضمان فلا ضمان فى فاسده بالأولويه و التقريب المذكور فاسد إذ عدم الضمان فى صوره الصحه من باب ان العين تصير مملوكه للطرف المقابل بالعقد و من الواضح ان المالك لا- يكون ضامنا لمملوكه و أما فى فرض الفساد فان المفروض بقاء العين فى ملك مالكها فلا- جامع بين المقامين و كل منهما يباين الآخر و الذى يختلج بالبال فى هذه العجالة أن يقال لا موجب للضمان أما حديث على اليد فقد تقدم انه غير تام سنداً و لا سيره على الحكم بالضمان لا من العقلاء و لا من اهل الشرع و إذا وصلت النوبه الى الشك يكون مقتضاه عدم الضمان هذا بالنسبه الى تلف العين و أما فى صوره الإلتلاف فالظاهر أنه يشكل الجزم بعدم الضمان إذ مقتضى قاعده الإلتلاف كون المتلف ضامناً، و الله العالم بحقائق الأمور و عليه التوكل و التكلان.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ٧٩

القاعده السابعه قاعده الاشتراك فى التكليف

اشاره

و ما يمكن أن يقال أو قيل فى تقريب المدعى وجوه:

[وجوه البحث]

الوجه الأول: أنه لو ثبت حكم لطائفه و شك فى بقاء ذلك الحكم

و شموله للموجودين بعد ذلك الزمان يحكم ببقائه بالاستصحاب.

و يرد عليه أولاً: أنه لا يمكن اجراء حكم مترتب على موضوع على موضوع آخر بالاستصحاب فانه لا دليل عليه و لذا نقول يعتبر فى الاستصحاب اتحاد الموضوع و ثانيا ان استصحاب الحكم الكلى دائما معارض باستصحاب عدم الجعل الزائد فهذا الوجه لا اعتبار به.

الوجه الثاني: اتفاق الفقهاء على عدم الاختصاص و اشتراك جميع المكلفين في الاحكام الشرعيه

و يرد عليه ان مرجعه الى الاجماع و قد ثبت فى محله عدم اعتبار الاجماع الا أن يكون كاشفا عن رأى المعصوم عليه السلام.

الوجه الثالث: تنقيح المناط

و إن شئت قلت ان الأحكام الشرعيه تابعه للمصالح و المفساد فى متعلقاتها فاذا ثبت حكم بالنسبه الى شخص يكون ثابتا بالنسبه الى غيره.

و يرد عليه ان الملاكات الشرعيه مجهوله عندنا و لذا نرى تباير الأحكام و اختلافها من جهات عديده و العالم بها علام الغيوب.

الوجه الرابع: قول الصادق عليه السلام فى حديث: فكل نبى جاء بعد المسيح

أخذ

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ٨٠

بشريعته و منهاجه حتى جاء محمد صلى الله عليه و آله و سلم فجاء بالقرآن و بشريعته و منهاجه فحلاله حلال الى يوم القيامة و حرامه حرام الى يوم القيامة «١» و الانصاف أنه لا- يستفاد المدعى من هذه الروايه فان المراد منها بحسب الظهور ان الحكم الالهى فى الشريعه المحمديه لا يختص بزمان خاص و لا يكون محدودا من حيث الزمان و ليس ما شرع فى هذه الشريعه مثل ما جعل فى بقية الشرائع و أما كون المكلفين مشتركين فى كل حكم شرعى اسلامى فلا يستفاد من الحديث.

الوجه الخامس: ما رواه ابان عن سلمان

حين نقل خطبه عن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم الى أن قال صلى الله عليه و آله و سلم: هم مع القرآن و القرآن معهم لا يفارقونه حتى يردوا على الحوض فليبلغ الشاهد الغائب الحديث «٢».

تقريب الاستدلال بالحديث قول النبى صلى الله عليه و آله و سلم فى آخر الروايه فليبلغ الشاهد الغائب إذ يستفاد من هذه الجملة أنه يجب على الحاضرين اخبار الغائبين فيعلم اشتراك جميع المكلفين فى الأحكام الشرعيه و إنما لم يكن وجه لوجوب تبليغ الحاضرين الغائبين و الاستدلال على المدعى بهذا التقريب من غرائب الاستدلالات إذ لا- كلام و لا ريب ان رسول الإسلام رسول و نبى لجميع الامم و لا- اشكال فى ان الائمة الاثنى عشر ائمه و أولياء على جميع الخلق و قوام اسلام كل مسلم به و إن شئت فقل لا كلام فى ان الإسلام بما ذا يتحقق و لا كلام فى المقام فى أن اصول الدين بما ذا تتحقق انما الكلام فى ان الاحكام الفرعيه الثابته لفرد أو

جماعه لا تختص بموردها بل جميع المكلفين مشتركون فى تلك الأحكام و جميع الفروع الشرعيه مشتركه بين جميع الأفراد.

الوجه السادس: ما رواه ابن طاوس نقلا من كتاب الوصيه

للشيخ عيسى بن

(١) الكافى: ج ٢ ص ١٧ الحديث ٢.

(٢) بحار الأنوار: ج ٢٢ ص ١٤٨ - ١٥٠ الحديث ١٤٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٨١

المستفاد الضرير عن موسى بن جعفر عن أبيه عليه السّلام فى نقل خطبه لرسول الله صلّى الله عليه وآله وسلم قال فى جملة كلام له ايها الناس اسمعوا وصيتى من آمن بى و صدّقنى بالنبوه و أتى رسول الله فاوصيه بولايه على بن ابى طالب و طاعته و التصديق له فان ولايته ولايتى و ولايه ربي قد ابغتكم فليبلغ الشاهد الغائب، الحديث «١».

و تقريب الاستدلال بالحديث ذلك التقريب و الجواب هو الجواب فلا نعيد.

الوجه السابع: ان الأحكام الشرعيه مجعوله على المكلفين من الازل

على نحو القضية الحقيقيه لا بنحو القضية الخارجيه مثلا قوله تعالى: **وَ لِلّٰهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتِطَاعَ اِلَيْهِ سَبِيْلًا** «٢» يشمل جميع من يكون مستطيعا و لا يختص بجماعه خاصه و افراد مخصوصين كى نحتاج الى قاعده الاشتراك و فى الحقيقيه ان الوجه المذكور يهدم القاعده.

أقول: الاستدلال بالمدعى بالوجه المذكور اغرب و اعجب من سابقه إذ الكلام فى هذه القاعده لا يكون بالنسبه الى مقام الثبوت إذ ذلك المقام معلوم عند الله و من يكون متصلا بعالم الوحي و لا يكون الكلام فى الادله العامه أو المطلقه فى مقام الاثبات إذ مع احراز الاشتراك بالعموم أو الاطلاق لا مجال للبحث و القيل و القال انما الكلام فيما ثبت تكليف لشخص أو جماعه فنتكلم فى ان ذلك الحكم هل يشمل غير مورده من بقيه آحاد المكلفين أم لا و الله وليّ التوفيق.

الوجه الثامن: الأحاديث التى تدل على ارجاع المعصوم عليه السلام الناس الى رواه الحديث

منها ما رواه أحمد بن اسحاق عن أبى الحسن عليه السّلام قال: سألته و قلت من أعامل و عمن آخذ و قول من أقبل؟ فقال العمرى ثقنى فما ادّى إليك عنى

(١) بحار الأنوار: ج ٢٢ ص ٤٧٦-٤٧٨ الحديث ٢٧.

(٢) آل عمران: ٩٧.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٨٢

فَعَنَى يُوَدَى و ما قال لك عنى فعنى يقول فاسمع له و أطع فانه الثقة المأمون، قال و سألت أبا محمد عليه السّلام عن مثل ذلك فقال العمرى و ابنه ثقتان فما أديا إليك عنى فعنى يؤديان و ما قال- لك فعنى يقولان فاسمع لهما و اطعهما فانهما الثقتان المأمونان الحديث «١».

و منها ما رواه اسماعيل بن الفضل الهاشمى قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن المتعه فقال: الق عبد الملك بن جريح

فسله عنها فان عنده منها علما فلقيته فأملى عليّ شيئاً كثيراً في استحلالها و كان فيما روى فيها ابن جريح أنه ليس لها وقت و لا عدد الى ان قال فاتيت بالكتاب أبا عبد الله عليه السّلام فقال صدق و اقرّ به «٢» و منها ما رواه عبد الله بن ابي يعفور قال: قلت لأبي عبد الله عليه السّلام انه ليس كل ساعه القاك و لا يمكن القدوم و يجئ الرجل من اصحابنا فيسألني و ليس عندي كل ما يسألني عنه فقال ما يمنعك من محمد بن مسلم الثقفي فانه سمع من أبي و كان عنده وجيها «٣» و منها ما رواه علي بن المسيب الهمداني قال:

قلت للرضا عليه السّلام شقّتي بعيدة و لست أصل إليك في كل وقت فممن أخذ معالم ديني قال من زكريّا ابن آدم القمي المأمون على الدين و الدنيا قال علي بن المسيب فلما انصرفت قدما على زكريا بن آدم فسألته عمّا احتجت اليه «٤» و منها ما رواه محمد بن عيسى عن عبد العزيز بن المهتدي و الحسن بن علي بن يقطين جميعا عن الرضا عليه السّلام قال: قلت لا أكاد أصل إليك أسألك عن كل ما احتاج اليه من معالم ديني أفيونس بن عبد الرحمن ثقه أخذ عنه ما احتاج اليه

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب صفات القاضي الحديث ٤.

(٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب صفات القاضي الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر الحديث ٢٣.

(٤) نفس المصدر الحديث ٢٧.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ٨٣

من معالم ديني فقال نعم «١» فان ارجاع الامام عليه السّلام الناس الى رواه الحديث يستلزم الاشتراك في التكليف و هذا التقريب غير تام اذ

المستفاد من هذه الأحاديث ان الأحكام الشرعيه تؤخذ من الرواه الثقات و كلامنا فى المقام انه لو ثبت حكم لفرد من آحاد المكلفين أو جماعه منهم هل يشترك غيرهم معهم فى ذلك الحكم أم لا ولا ارتباط بين المقامين أصلا.

الوجه التاسع: ما رواه أبو عمرو الزبيرى عن أبي عبد الله عليه السلام

الى أن قال:

لأن حكم الله عزّ وجلّ فى الأولين و الآخرين و فرائضه عليهم سواء أآ من عله أو حادث يكون و الأولون و الآخرون أيضا فى منع الحوادث شركاء و الفرائض عليهم واحده يسأل الآخرون من اداء الفرائض عما يسأل عنه الأولون و يحاسبون عما به يحاسبون الحديث «٢» فانه قد صرح فى الحديث بعدم الفرق بين الأولين و الآخرين فى فرائض الله و أحكامه و جميع الخلق مشتركون فى حكم الله و هذا هو المدعى فى المقام.

و يرد على التقريب المذكور ان الحديث المشار اليه غير تام سندا فان بكر بن صالح لم يوثق فاذا فرض كون بقيه رواه الحديث ثقاه يكفى لعدم الاعتبار عدم اعتبار واحد من الرواه الواقعين فى السند.

الوجه العاشر: ما رواه جابر عن أبي جعفر عليه السلام

قال: قال رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم اوصى الشاهد من أمتى و الغائب منهم و من فى اصلاّب الرجال و ارحام النساء الى يوم القيامة ان يصل الرحم و ان كانت منه على مسيره سنه فان ذلك من الدين «٣» بتقريب ان المستفاد من الحديث ان وجوب صله الرحم

(١) نفس المصدر الحديث ٣٣.

(٢) الوسائل الباب ٩ من أبواب جهاد العدو الحديث ١.

(٣) بحار الأنوار: ج ٧٤ ص ١١٤ الحديث ٧٣ و الكافي ج ٢ ص ١٥١ الحديث ٥.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٨٤

لا يختص بطائفه خاصه و حيث أنه لا فرق بين هذا الحكم و بقيه الأحكام نلتزم بالاشتراك.

و هذا الاستدلال كما ترى من غرائب الاستدلالات و البراهين إذ لو كان الأمر كذلك و نجزم بعدم الفرق بين الأحكام فلا نحتاج الى التوسل الى هذه الروايه بل الأحكام المشتركه و العامه الى ما شاء الله

فان الصلوات اليوميه واجبه على جميع الآحاد من المكلفين و قس عليها صوم شهر رمضان و الحج و حرمه شرب الخمر و الزنا و امثالها أعادنا الله من الزلل و وفقنا لما يحب و يرضى و العمده فى الاشكال انه بأى تقريب يمكن تعميم حكم وارد فى خصوص شخص الى بقيه الآحاد.

إذا عرفت ما تقدم نقول: تاره يكون لسان الدليل على نحو يشمل المكلفين كقوله تعالى: [□] [□] [□] وَ لِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا «١» و قوله تعالى: [□] يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «٢» و أمثال ما ذكر و اخرى ليس الأمر كذلك بان لا يشمل الدليل الا شخصا أو اشخاصا كما يكون الامر كذلك فى نصوص كثيره الى ما شاء الله منها ما رواه زراره قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام رجل شك فى الاذان و قد دخل فى الاقامه قال يمضى قلت رجل شك فى الاذان و الاقامه و قد كبر قال يمضى قلت رجل شك فى التكبير و قد قرأ قال يمضى قلت شك فى القراءة و قد ركع قال يمضى قلت شك فى الركوع و قد سجد قال يمضى على صلاته ثم قال يا زراره اذا خرجت من شىء ثم دخلت فى غيره فشكك ليس بشىء «٣» و منها ما رواه محمد بن أبى حمزه عن عبد الرحمن بن الحجاج و على جميعا عن أبى ابراهيم عليه السلام فى السهو فى الصلاه قال تبنى على اليقين

(١) آل عمران: ٩٧.

(٢) المائده: ١.

(٣) الوسائل الباب ٢٣ من أبواب الخلل الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ٨٥

و تأخذ بالجزم و تحتاط بالصلوات كلها «١» و منها ما رواه عبد

اللّه بن سنان عن أبي عبد الله عليه السّلام انه قال: اذا نسيت شيئاً من الصلاه ركوعاً أو سجوداً أو تكبيراً ثم ذكرت فاقض الذى فاتك سهواً «٢» و منها ما رواه على بن مهزيار قال: كتب اليه سليمان بن رشيد يخبره انه بال فى ظلمه الليل و انه اصاب كفه برد نقطه من البول لم يشك انه اصابه و لم يره و انه مسح بخرقه ثم نسي ان يغسله و تمسح بدهن فمسح به كفيه و وجهه و رأسه ثم توضأ وضوء الصلاه فصلى فاجابه بجواب قرأته بخطه اما ما توهمت مما اصاب يدك فليس بشىء الا ما تحقق فان حققت ذلك كنت حقيقاً ان تعيد الصلوات اللواتى كنت صليتهن بذلك الوضوء بعينه ما كان منهن فى وقتها و ما فات وقتها فلا اعاده عليك لها من قبل ان الرجل اذا كان ثوبه نجسا لم يعد الصلاه الا ما كان فى وقت و اذا كان جنباً أو صلى على غير وضوء فعليه اعاده الصلوات المكتوبات اللواتى فاتته لان الثوب خلاف الجسد فاعمل على ذلك ان شاء الله «٣» و منها ما رواه زراره قال: قلت اصاب ثوبى دم رعاف أو غيره أو شىء من منى فعلمت اثره الى أن أصيب له الماء فاصبت و حضرت الصلاه و نسيت ان بثوبى شيئاً و صليت ثم انى ذكرت بعد ذلك قال تعيد الصلاه و تغسله قلت فانى لم أكن رأيت موضعه و علمت انه اصابه فطلبته فلم أقدر عليه فلما صليت وجدته قال تغسله و تعيد الحديث «٤» و منها ما رواه زراره عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: ان اصاب ثوبك خمر أو نبيذ

(١) نفس المصدر الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر الحديث ٧.

(٣) الوسائل الباب ٤٢ من أبواب النجاسات الحديث ١.

(٤) الوسائل الباب ٤٢ من أبواب النجاسات الحديث ٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٨٦

صلاتك «١».

و منها ما رواه زراره قال: قلت أصاب ثوبى دم رعا ف أو شىء من منى الى أن قال ان رأيت فى ثوبى و أنا فى الصلاه قال تنقض الصلاه و تعيد اذا شككت فى موضع منه ثم رأيت و ان لم تشك ثم رأيت رطبا قطعت و غسلته ثم بنيت على الصلاه لأنك لا تدري لعله شىء أو وقع عليك فليس ينبغى ان تنقض اليقين بالشك «٢» و منها ما رواه عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام قال ان رأيت فى ثوبك دما و انت تصلى و لم تكن رأيت قبل ذلك فأتم صلاتك فاذا انصرفت فاغسله قال و إن كنت رأيت قبل أن تصلى فلم تغسله ثم رأيت بعد و أنت فى صلاتك فانصرف فاغسله و اعد صلاتك «٣» و منها ما رواه قاسم الصيقل قال: كتبت الى الرضا عليه السلام انى أعمل أعماد السيوف من جلود الحمر الميتة فتصيب ثيابى فاصلى فيها فكتب عليه السلام إلى اتخذ ثوبا لصلاتك فكتبت الى ابى جعفر الثانى عليه السلام انى كتبت الى ابيك عليه السلام بكذا و كذا فصعب على ذلك فصرت اعملها من جلود الحمر الوحشيه المذكيه فكتب عليه السلام إلى كل أعمال البر بالصبر يرحمك الله فان كان ما تعمل وحشيا ذكيا فلا بأس «٤» و منها ما رواه سماعه قال: سألته عن جلود السباع ينتفع بها قال اذا رميت و سميت فانتفع

بجلده و اما الميته فلا «٥» و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه موسى عليه السّلام في حديث قال: سألته عن رجل اشترى ثوبا من السوق للبس لا يدرى لمن كان

(١) الوسائل الباب ٤٣ من أبواب النجاسات الحديث ٢.

(٢) الوسائل الباب ٤٤ من أبواب النجاسات الحديث ١.

(٣) الوسائل الباب ٤٤ من أبواب النجاسات الحديث ٣.

(٤) الوسائل الباب ٤٩ من أبواب النجاسات الحديث ١.

(٥) نفس المصدر الحديث ٢.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٨٧

هل تصلح الصلاه فيه قال ان اشتراه من مسلم فليصل فيه و ان اشتراه من نصراني فلا يصل في فيه حتى يغسله «١» و منها ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن الخفاف التي تباع في السوق فقال اشتر و صل فيها حتى تعلم انه ميت بعينه «٢» و منها ما رواه الحسن بن الجهم قال: قلت لأبي الحسن عليه السّلام اعترض السوق فاشترى خفا لا ادرى أ ذكى هو أم لا قال صل فيه قلت فالنعل قال مثل ذلك قلت انى أضيق من هذا قال أ ترغب عمّا كان أبو الحسن عليه السّلام يفعله «٣» و ندعى ان هذه النصوص و إن كانت متعرضه لحكم شخص خارجي و مكلف معين و ليس فيها عموم أو اطلاق بحسب الموازين و لكن مع ذلك يستفاد منها الحكم لعامة المكلفين و هذا العرف ببابك و الوجه في هذا المدعى ان العرف بما هو كذلك يفهم ان السؤال و إن كان عن الشخص الخارجى لكن لا بما هو ابن بكر أو والد خالد أو نجفى أو مدنى.

الى غير ذلك من المشخصات بل بعنوان انه فرد من افراد المكلفين.

و إن شئت فقل

لا يفرق العرف بين ان يكون السؤال عن نفسه بقوله غسلت يدي بماء الورد و بين ان يقول رجل غسل يده بماء الورد و بين ان يقول شخص غسل يده بماء الورد.

و الذى يدل على هذه المقاله بوضوح انه لو سئل أحد مقلده بأن يقول له غسلت يدي بماء الورد ما حكمه و اجابه المجتهد بان الغسل لا بد ان يكون بالماء المطلق يفهم العرف ان السؤال عن الحكم الشرعى العام و هذا الذى أقول واضح و لا مجال للتأمل فيه و بهذا التقريب يتم الامر و نحكم بالاشتراك الا فيما قام الدليل

(١) الوسائل الباب ٥٠ من أبواب النجاسات الحديث ١.

(٢) نفس المصدر الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٩.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٨٨

على خلاف هذا الظهور كما هو كثير أيضا فانه يفترق حكم المرأه عن الرجل فى أحكام الصلاه و فى كثير من الأحكام.

و يمكن اثبات المدعى بتقريب آخر أيضا و هو ارتكاز اهل الشرع بان الأحكام الشرعيه عامه لجميع المكلفين الا فى موارد قيام الدليل على الخلاف و العرف الشرعى و السوق الارتكازى نصب عينيك كما انه يمكن اثبات المدعى بوجه ثالث و هو انه لا اشكال فى ان كل من يكون بالغا عاقلا مكلف بتكاليف و لا يكون مطلق العنان و مرسلا بلا قيد هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى أنه لو كان تغاير بين المكلفين فى الأحكام كان على الشارع الأقدس البيان و الاعلام و حيث لم يعلم و لم يظهر التفريق من قبله يعلم و يكشف ان الحكم المترتب على شخص مترتب على غيره أيضا و إن أبيت عن جميع ذلك نقول إِذَا لَلَّهِ وَ إِذَا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ*

... وَ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ * هذا تمام الكلام فى هذه القاعده و يقع الكلام ان شاء الله تعالى فى قاعده نجاسه الكافر و عدمها.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهييه، ص: ٨٩

القاعده الثامنه قاعده نجاسه الكافر و عدمها

اشاره

و يقع الكلام فى هذه القاعده من جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فى بيان مفهوم الكافر

و توضيح المراد منه فنقول المستفاد من اللغه ان الكافر عباره عن الانكار و عباره عن الستر و بهذا الاعتبار يقال و يطلق عنوان الكافر على من ينكر الالوهيه و الرساله و اما من حيث النصوص الوارده فى المقام فهى مختلفه و على طوائف: الطائفه الأولى: ما يدل على ان الإسلام متقوم بالصلاه و الزكاه و الصوم و الحج و الولايه: منها ما رواه أبو حمزه عن أبى جعفر عليه السّلام قال: بنى الإسلام على خمس على الصلاه و الزكاه و الصوم و الحج و الولايه و لم يناد بشىء كما نودى بالولايه «١» و منها ما رواه عجلان أبى صالح قال:

قلت لأبى عبد الله عليه السّلام اوقفنى على حدود الايمان فقال شهاده أن لا إله إلا الله و أنّ محمدا رسول الله و الاقرار بما جاء به من عند الله و صلاه الخمس و اداء الزكاه و صوم شهر رمضان و حج البيت و ولايه ولينا و عداوه عدونا و الدخول مع الصادقين «٢» و منها ما رواه فضيل بن يسار عن أبى جعفر عليه السّلام قال: بنى الإسلام على خمس على الصلاه و الزكاه و الصوم و الحج و الولايه و لم يناد

(١) الكافى: ج ٢ باب دعائم الإسلام ص ١٨ الحديث ١.

(٢) نفس المصدر الحديث ٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهييه، ص: ٩٠

بشىء كما نودى بالولايه فأخذ الناس بربع و تركوا هذه يعنى الولايه «١» و منها ما رواه زراره عن أبى جعفر عليه السّلام قال: بنى الإسلام على خمسة أشياء على الصلاه و الزكاه و الحج و الصوم و الولايه قال زراره فقلت و

أى شىء من ذلك أفضل فقال الولايه افضل لأنها مفتاحهنّ و الوالى هو الدليل عليهن «٢».

عن أبى جعفر عليه السّلام قال: بنى الإسلام على خمس: الولايه و الصلاه و الزكاه و صوم شهر رمضان و الحج «٣» و منها ما رواه فضيل عن أبى جعفر عليه السّلام قال: بنى الإسلام على خمس: الصلاه و الزكاه و الصوم و الحج و الولايه و لم ينادى بشىء ما نودى بالولايه يوم الغدير «٤» و منها ما رواه عيسى بن السرى قال لأبى عبد الله عليه السّلام حدثنى عما بنيت عليه دعائم الإسلام اذا أنا أخذت بها زكى عملى و لم يضرّنى جهل ما جهلت بعده فقال: شهاده أن لا إله إلا الله و أنّ محمدا رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم و الاقرار بما جاء به من عند الله و حق فى الأموال من الزكاه و الولايه التى أمر الله عزّ و جلّ بها ولايه آل محمّد صلّى الله عليه و آله و سلّم فان رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم قال: من مات و لا يعرف امامه مات ميتة جاهليه، قال الله عزّ و جلّ:

□
أَطِيعُوا اللَّهَ وَ أَطِيعُوا الرَّسُولَ وَ أُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ «٥» فكان على عليه السّلام ثم صار من بعده حسن ثم من بعده حسين ثم من بعده على بن الحسين ثم من بعده محمد بن على ثم هكذا يكون الأمر ان الأرض لا تصلح إلا بامام و من مات لا يعرف امامه مات ميتة جاهليه و أحوج ما يكون أحدكم الى معرفته اذا بلغت

(١) نفس المصدر الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر الحديث ٥.

(٣) الكافى: ج ٢ باب دعائم

نفسه هاهنا قال و اهوى بيده الى صدره يقول حيثئذ لقد كنت على أمر حسن «١» و منها ما رواه أبو بصير قال: سمعته يسأل أبا عبد الله عليه السلام فقال له جعلت فداك أخبرنى عن الدين الذى افترض الله عزّ و جلّ على العباد ما لا يسعهم جهله و لا يقبل منهم غيره ما هو؟ فقال أعد على فأعاد عليه فقال شهاده أن لا- إله إلا الله و أنّ محمدا رسول الله صلى الله عليه و آله و أقام الصلاة و ايتاء الزكاه و حج البيت من استطاع اليه سبيلا و صوم شهر رمضان ثم سكت قليلا ثم قال و الولاية مرتين ثم قال هذا الذى فرض الله على العباد و لا يسأل الربّ العباد يوم القيام فيقول ألا زدتنى على ما افترضت عليك و لكن من زاد زاده الله ان رسول الله صلى الله عليه و آله و سلّم سنّ سننا حسنه جميله ينبغى للناس الأخذ بها «٢» و منها ما رواه عمرو بن حريث قال: دخلت على أبى عبد الله عليه السلام و هو فى منزل أخيه عبد الله بن محمد فقلت له: جعلت فداك ما حوّلك الى هذا المنزل قال: طلب النزاهه فقلت: جعلت فداك الا أقصّ عليك دينى فقال: بلى قلت أدين الله بشهاده أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له و أنّ محمدا عبده و رسوله و أنّ السّاعه آتية لا ريب فيها و أنّ الله يبعث من فى القبور و إقام الصّلاه و إيتاء الزّكاه و صوم شهر رمضان و حج البيت

و الولايه لعلى أمير المؤمنين بعد رسول الله صَلَّى الله عليه و آله و سلّم و الولايه للحسن و الحسين و الولايه لعلى بن الحسين و الولايه لمحمد بن على و لك من بعده صلوات الله عليهم أجمعين و انكم ائمتى عليه أحيا و عليه أموت و أدين الله به فقال: يا عمرو هذا و الله دين الله و دين آبائى الذى أدين الله به فى السرّ و العلانيه فاتّق الله و كفّ لسانك الّا من خير و لا تقل أنى هديت نفسى بل الله هداك فاذّ شكر ما أنعم الله عزّ و جلّ

(١) الكافى: ج ٢ باب دعائم الإسلام الحديث ٩.

(٢) الكافى: ج ٢ باب دعائم الإسلام الحديث ١١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٩٢

به عليك و لا تكن ممن اذا أقبل طعن فى عينه و اذا أدبر طعن فى قفاه و لا تحمل الناس على كاهلك فانك أو شك ان حملت الناس على كاهلك أن يصدعوا شعب كاهلك «١».

الطائفه الثانيه: ما يدل على ان من صدق و شهد بالتوحيد و الرساله يكون مسلما و يجرى عليه أحكام الإسلام: منها ما رواه سماعه قال: قلت لأبى عبد الله عليه السّلام أخبرنى عن الإسلام و الايمان أهما مختلفان فقال ان الايمان يشارك الإسلام و الإسلام لا يشارك الايمان فقلت فصفهما لى فقال الإسلام بشهاده أن لا إله الّا الله و التصديق برسول الله صَلَّى الله عليه و آله و سلّم به حققت الدماء و عليه جرت المناكح و المواريث و على ظاهره جماعه الناس و الايمان الهدى و ما يثبت فى القلوب من صفه الإسلام و ما ظهر من العمل به و الايمان أرفع

من الإسلام بدرجة ان الايمان يشارك الإسلام في الظاهر و الإسلام لا يشارك الايمان في الباطن و ان اجتماعا في القول و الصفه «٢» فان المستفاد من هذه الطائفة ان من شهد بالتوحيد و صدق رساله رسول الإسلام تجرى عليه أحكام الإسلام و هو مسلم.

الطائفة الثالثة: ما يدل على كفر من لا يكون شيعيا اثنى عشريا: منها ما رواه المفضل بن عمر قال: دخلت على أبي الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام و عليّ ابنه في حجره و هو يقبله و يمص لسانه و يضعه على عاتقه و يضمّه إليه و يقول بأبي أنت ما أطيب ريحك و اطهر خلقك و أبين فضلك الى أن قال قلت هو

(١) الكافي: ج ٢ باب دعائم الإسلام الحديث ١٤.

(٢) الكافي: ج ٢ ص ٢٥ باب ان الايمان يشارك الإسلام و الإسلام لا يشارك الايمان الحديث ١.

الأنوار البهية في القواعد الفقيهيه، ص: ٩٣

صاحب هذا الأمر من بعدك قال: نعم من اطاعه رشد و من عصاه كفر «١» و منها ما رواه أبو حمزه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: منّا الامام المفروض طاعته من جحده مات يهوديا أو نصرانيا الحديث «٢» و منها ما رواه المفضل بن عمر عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أبو جعفر عليه السلام ان الله جعل عليا عليه السلام علما بينه و بين خلقه ليس بينه و بينهم علم غيره فمن تبعه كان مؤمنا و من جحده كان كافرا و من شك فيه كان مشركا «٣» و منها ما رواه محمد بن حسان عن محمد بن جعفر عن أبيه عليه السلام قال: عليّ عليه السلام باب هدى من خالفه كان كافرا

و من أنكره دخل النار «٤» و منها ما رواه مروان بن مسلم قال: قال الصادق جعفر بن محمد عليهما السّلام الامام علم فيما بين الله عزّ و جلّ و بين خلقه فمن عرفه كان مؤمنا و من انكره كان كافرا «٥» و منها ما رواه سدير قال: قال أبو جعفر عليه السّلام فى حديث ان العلم الذى وضعه رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم عند على عليه السّلام من عرفه كان مؤمنا و من جحدته كان كافرا ثم كان من بعده الحسن عليه السّلام بتلك المنزلة الحديث «٦» و منها ما رواه صفوان الجمال عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: لما نزلت الولاية لعلّى عليه السّلام قال رجل من جانب الناس فقال: لقد عقد هذا الرسول لهذا الرجل عقده لا يحلها الاّ كافر الى أن قال: فقال رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم هذا جبرئيل عليه السّلام «٧» و منها ما رواه يحيى بن

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حد المرتد الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر الحديث ١١.

(٣) نفس المصدر الحديث ١٣.

(٤) نفس المصدر الحديث ١٤.

(٥) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حد المرتد الحديث ١٨.

(٦) نفس المصدر الحديث ١٩.

(٧) نفس المصدر الحديث ٢٥.

الأنوار البهية فى القواعد الفقيهيه، ص: ٩٤

القاسم عن جعفر بن محمد عن آبائه عن النبي صلّى الله عليه و آله و سلّم قال ائمه بعدى اثنا عشر أولهم على بن أبى طالب و آخرهم القائم الى أن قال المقر بهم مؤمن و المنكر لهم كافر «١» و منها ما رواه موسى بن عبد ربه عن الحسين بن على عليهما السّلام عن رسول الله صلّى الله عليه

و آله و سلّم فى حديث قال: من زعم انه يحبّ النبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم و لا يحبّ الوصى فقد كذب و من زعم انه يعرف النبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم و لا يعرف الوصى فقد كفر «٢» و منها ما رواه أبو خالد الكابلى عن على بن الحسين عليهما السلام قال: قلت له:

كم الائمة بعدك قال ثمانية لان الائمة بعد رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم اثنا عشر الى أن قال: و من ابغضنا و ردّنا أو ردّ واحدا منّا فهو كافر بالله و بآياته «٣» و منها ما رواه ابن أبى يعفور قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة و لا يزكّيهم و لهم عذاب أليم من ادعى امامه من الله له و من جحد اماما من الله و من زعم أنّ لهما فى الإسلام نصيبا «٤» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام فى حديث قال: من اصبح من هذه الأمة لا امام له من الله أصبح تائها متحيرا ضالاً- ان مات على هذه الحال مات ميتة كفر و نفاق «٥» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: قلت له: أ رأيت من جحد اماما منكم ما حاله فقال من جحد اماما من الائمة و برئ منه و من دينه فهو كافر (و مرتد) عن الإسلام لان الامام من الله و دينه دين الله و من برئ من دين الله فدمه مباح فى تلك الحالة الا أن يرجع أو يتوب الى الله مما

(٢) نفس المصدر الحديث ٢٨.

(٣) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حد المرتد الحديث ٢٩.

(٤) نفس المصدر الحديث ٣٤.

(٥) نفس المصدر الحديث ٣٧.

الأنوار البهية فى القواعد الفقيهيه، ص: ٩٥

قال «١» و منها ما رواه أحمد بن محمد بن مطهر قال: كتب بعض أصحابنا الى أبى محمد عليه السلام يسأله عمَّن وقف على أبى الحسن موسى عليه السلام فكتب لا- تترحم على عمِّك و تبرأ منه انا الى الله منه برئ فلا تتولهم و لا تعد مرضاهم و لا تشهد جنازتهم و لا تُصلِّ على أَحَدٍ مِنْهُمْ ماتَ أَبَدًا من جحد اماما من الله أو زاد اماما ليست امامته من الله كان كمن قال: إِنَّ اللَّهَ تَالِثٌ ثَلَاثَةً «٢» ان الجاحد امر آخرنا جاحد أمر أولنا الحديث «٣» و منها ما رواه أبو سلمه عن عبد الله عليه السلام فى حديث قال: من عرفنا كان مؤمنا و من أنكرنا كان كافرا و من لم يعرفنا و لم ينكرنا كان ضالا «٤» و منها ما رواه الحارث بن المغيرة قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم من مات و لا يعرف امامه مات ميتة جاهليه قال: نعم قلت جاهليه جهلاء أو جاهليه لا يعرف امامه قال: جاهليه كفر و نفاق و ضلال «٥» و منها ما رواه أبو حمزه قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول انّ عليا عليه السلام باب فتحة الله عزّ و جلّ فمن دخله كان مؤمنا و من خرج منه كان كافرا و من لم يدخله فيه و لم يخرج منه كان فى الطبقة الذين قال الله تبارك و تعالى: فيهم المشيئة

«٦» و منها ما رواه ابن أبي نصر عن أبي الحسن عليه السّلام في قول الله عزّ و جلّ وَ مَنْ أَضَلَّ مِمَّنِ اتَّبَعَ هَوَاهُ بِغَيْرِ هُدًى مِنَ اللَّهِ
«٧» قال يعنى

(١) نفس المصدر الحديث ٣٨.

(٢) المائدة: ٧٣.

(٣) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حد المرتد الحديث ٤٠.

(٤) نفس الحديث الحديث ٤٣.

(٥) نفس المصدر الحديث ٤٧.

(٦) نفس المصدر الحديث ٤٩.

(٧) القصص: ٥٠.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٩٦

من اتخذ دينه رأيه بغير امام من ائمه الهدى «١» و منها ما رواه الفضيل بن يسار عن أبي جعفر عليه السّلام قال: ان الله عزّ و جلّ
نصب عليا عليه السّلام علما بينه و بين خلقه فمن عرفه كان مؤمنا و من أنكره كان كافرا و من جهله كان ضالا و من نصب معه
شيئا كان مشركا و من جاء بولايته دخل الجنة «٢» و منها ما رواه محمد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر عليه السّلام يقول: كل من
دان الله بعباده يجهد فيها نفسه و لا- امام له من الله فسعيه غير مقبول و هو ضال متحير و الله شانى لا عماله و مثله كمثل شاه
ضلّت عن راعيها و قطيعها فهجمت ذاهبه و جائيه يومها فلمّا جنّها الليل بصرت بقطيع مع غير راعيها فحنت إليها و اغترت بها
فباتت معها فى ربضتها فلمّا أن ساق الراعى قطيعه انكرت راعيها و قطيعها فهجمت متحيره تطلب راعيها و قطيعها فبصرت بغنم
مع راعيها فحنت إليها و اغترت بها فصاح بها الراعى الحقى براعيك و قطيعك فانك تائه متحيره عن راعيك و قطيعك
فهجمت ذعره متحيره ناده لا راعى لها يرشدها الى مرعاها أو يردها فيينا هى كذلك

إذا اغتتم الذئب ضيعتها فأكلها و كذلك و الله يا محمد من اصبح من هذه الامه لا امام له من الله جلّ و عزّ ظاهرا عادلا اصبح ضالا و ان مات على هذه الحال مات ميتة كفر و نفاق و اعلم يا محمد ان ائمه الجور و اتباعهم لمعزولون عن دين الله قد ضلوا و أضلوا فاعمالهم التي يعملونها كرمادٍ اشتدّت به الرّيحُ في يومٍ عاصفٍ لا يقدرُونَ ممّا كَسَبُوا عَلَى شَيْءٍ ذَلِكُ هُوَ الضَّلَالُ البَعِيدُ «٣» و منها ما رواه عبد الله بن أبي يعفور قال: قلت لأبي

(١) الكافي: ج ١ ص ٣٧٤ باب فيمن دان الله عزّ و جلّ بغير امام من الله جلّ جلاله الحديث ١.

(٢) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حد المرتد الحديث ٤٨.

(٣) الكافي ج ١ ص ٣٧٤ باب فيمن دان الله عزّ و جلّ بغير امام من الله جلّ جلاله الحديث ٢.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٩٧

عبد الله عليه السّلام: انى اخالط الناس فيكثر عجبى من أقوام لا يتولونكم و يتولون فلانا و فلانا لهم امانه و صدق و وفاء و اقوام يتولونكم ليس لهم تلك الامانه و لا الوفاء و الصدق؟ قال: فاستوى أبو عبد الله عليه السّلام جالسا فاقبل على كالغضبان ثم قال لا دين لمن دان الله بولايه امام جائر ليس من الله و لا عتب على من دان بولايه امام عادل من الله قلت لا دين لأولئك و لا عتب على هؤلاء قال: نعم لا- دين لأولئك و لا عتب على هؤلاء ثم قال: ألا تسمع لقول الله عزّ و جلّ اللهُ وَلِيُّ الَّذِينَ آمَنُوا يُخْرِجُهُمْ مِنَ الظُّلُمَاتِ إِلَى النُّورِ «١» يعنى من ظلمات

الذنوب الى نور التوبه و المغفره لولا-يتهم كل امام عادل من الله و قال وَ الَّذِينَ كَفَرُوا أُولَئِكَ هُمُ الطَّاعُونَ يُخْرِجُونَهُمْ مِنَ النُّورِ إِلَى الظُّلُمَاتِ «٢» انما عنى بهذا انهم كانوا على نور الإسلام فلما ان تولوا كل امام جائر ليس من الله عزّ و جلّ خرجوا بولايتهم اياه من نور الإسلام الى ظلمات الكفر فوجب الله لهم النار مع الكفار ف أولئك أصيحاب النار هم فيها خالدون «٣» «٤» و منها ما رواه الفضيل بن يسار قال: ابتدأنا أبو عبد الله عليه السّلام يوماً و قال: قال رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم من مات و ليس عليه امام فميتته ميتة جاهليه فقلت قال ذلك رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم فقال: اى و الله قد قال قلت: فكل من مات و ليس له امام فميتته ميتة جاهليه قال: نعم «٥» و منها ما رواه الحارث بن المغيرة

(١) البقره: ٢٥٧.

(٢) البقره: ٢٥٧.

(٣) البقره: ص ٢٥٧.

(٤) الكافى: ج ١ ص ٣٧٥ باب فيمن دان الله عزّ و جلّ بغير امام من الله جل جلاله الحديث ٣.

(٥) الكافى: ج ١ ص ٣٧٦ باب من مات و ليس له امام الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٩٨

قال: قلت لأبى عبد الله عليه السّلام قال رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم من مات لا يعرف امامه مات ميتة جاهليه؟ قال: نعم قلت جاهليه جهلاء أو جاهليه لا يعرف امامه قال:

جاهليه كفر و نفاق و ضلال «١» و منها ما رواه المفضل بن عمر قال: قال أبو عبد الله عليه السّلام من دان الله بغير سماع عن صادق الزمه الله

البته الى العناء و من ادعى سماعا من غير الباب الذى فتحه الله فهو مشرك و ذلك الباب المأمون على سر الله المكنون «٢» و لا اشكال فى انه لا بد من التصرف فى الطائفة الاولى إذ من الضرورى ان مجرد ترك الصلاة و بقيه الفرائض المذكوره فى تلك الطائفة لا يكون موجبا للكفر و عليه لا بد من العمل بالقواعد بالنسبه الى الطائفة الثانية و الثالثه: فنقول مقتضى القاعده تقديم الطائفة الثالثه على الثانية و الالتزام بكفر غير الامامى الاثنى عشرى و الوجه فى ذلك ان الطائفة الثالثه دلالتها على اسلام من يشهد بالشهادتين بالاطلاق أى أعم من يكون ملتزما بالولاية أم لا و المطلق قابل لان يقيد بالمقيد و الشاهد عليه انه لا يمكن العمل بالاطلاق تلك الطائفة و الا يلزم القول باسلام من يلتزم بالتوحيد و رساله و لكن يكون منكرا للمعاد و هل يمكن القول به؟! و ان آيت عن قابليه الطائفة الثانية للتقييد نقول الترجيح بالاحديثه مع الطائفة الثالثه فان جمله من احاديث الطائفة الثالثه أحدث منها ما رواه المفضل بن عمر «٣» و منها ما رواه أحمد بن محمد بن مطهر «٤» و منها ما رواه عبد العزيز بن مسلم عن الرضا عليه السلام فى حديث طويل قال و لم يمض رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم حتى بين لامته معالم دينهم و اوضح لهم سبيلهم و تركهم على قصد

(١) نفس المصدر ص ٣٧٧ الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر الحديث ٤.

(٣) لاحظ ص ٩٢.

(٤) لاحظ ص ٩٥.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ٩٩

سبيل الحق و اقام لهم عليا عليه السلام علما و اماما و ما ترك شيئا

تحتاج اليه الامه الا بينه فمن زعم ان الله عزّ وجل لم يكمل دينه فقد ردّ كتاب الله عزّ وجلّ و من ردّ كتاب الله فهو كافر «١» و منها ما رواه ابن أبي نصر «٢» و المرجح الوحيد في باب الترجيح كون الحديث أحدث و يؤيد المدعى دعوى الاجماع على كفر من انكر الولاية فانه نقل عن الشيخ نوبخت في كتاب فص الياقوت دافعوا النص كفره عند جمهور أصحابنا و عن ابن ادريس في السرائر أن المخالف لأهل الحق كافر بلا خلاف بيننا.

الجهه الثانيه: في الوجوه التي يمكن الاستدلال بها على نجاسه [أنواع] الكافر

اشاره

أو استدلال بها و الكافر انواع و نبحت في كل نوع على استقلاله فنقول:

النوع الأول الملحد

قال في الحدائق و قد حكى جماعه دعوى الاجماع على نجاسه مطلق الكافر.

و فيه انه قد ثبت في محله عدم اعتبار الاجماع المنقول بل لا اعتبار بالمحصل منه الا أن يكون كاشفا عن رأى المعصوم عليه السلام فهذا الوجه لا اعتبار به.

و ربما يقال بانه اذا ثبت كون المشرك نجسا يثبت نجاسه الملحد بالأولويه و فيه اولا ان نجاسه المشرك أول الكلام و لا بد من البحث فيها و ثانيا ان الاولويه ممنوعه إذ يمكن ان يقال ان هتك المشرك بالنسبه الى ذاته تعالى اشد من هتك المنكر فان مقامه اجل و ارفع من ان يكون له شريك.

ان قلت يستفاد من بعض النصوص ان الكفر اشد من الشرك منها ما رواه زراره عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: الكفر اعظم من الشرك فمن اختار على الله عزّ وجلّ و أبي الطاعه و اقام على الكبائر فهو كافر و من نصب دينا

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حدّ المرتد الحديث ٤٦.

(٢) لاحظ ص ٩٥.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٠٠

غير دين المؤمنين فهو مشرك «١» و منها ما رواه زراره أيضا عن أبي جعفر عليه السلام انه قال في حديث الكفر أقدم من الشرك ثم ذكر كفر ابليس ثم قال فمن اجترى على الله فابى الطاعه و اقام على الكبائر فهو كافر يعنى مستخف كافر «٢».

قلت: لا- يبعد ان المستفاد من هذه النصوص ان من اعتقد بالله و لكن قام في مقام التجرى و الطغيان و عصيان المولى يكون

اخبث عن الذى يجعل له شريكا و بعبارة اخرى انه

قائل بذاته تعالى و لكن يهتك المولى و لا يعتنى بشأنه تعالى هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى اذا فرض انه وصلت النوبه الى الشك يكون مقتضى القاعده الحكم بالطهاره لقاعدتها و استصحاب عدم نجاسته فى وعاء الشرع فان كل حكم وضعى محكوم بالعدم إذ فى كل مورد مسبق بالعدم فاذا شك فى انقلاب الحاله السابقه و صيرورته موضوعا للحكم الفلانى يكون مقتضى الاستصحاب عدمه.

النوع الثانى: من الكافر المشرك

اشاره

قال سيدنا الاستاد قدس سرّه فى المقام لا اشكال و لا شك فى نجاسه المشركين بل نجاستهم من الضروريات عند الشيعه و لا نعهد فيها مخالفا من الاصحاب نعم ذهب العامه الى طهارتهم و لم يلتزم منهم بنجاستهم الا القليل و استدل بقوله تعالى يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعِيدَ عَمِهِمْ هَذَا (٣) بتقريب ان النجس بالفتح كالنجس بالكسر فيستفاد من الايه الشريفه ان المشركين عين النجاسه قال المفسر الكبير فى مجمع البيان فى ذيل الآيه: معناه ان الكافرين انجاس
فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ الخ ...

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب مقدمات العبادات الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر الحديث ٤.

(٣) التوبه: ٢٨.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٠١

و قال الطريحي فى ماده نجس و فى الايه دلالة على ان المشركين انجاس نجاسه عينيه لا حكميه و هو مذهب اصحابنا و به قال ابن عباس: قال ابن عباس اعيانهم نجسه كالكلاب و الخنازير و روايات اهل البيت على نجاستهم مشهوره و خالف فى ذلك باقى الفقهاء و قالوا معنى كونهم نجسا أنهم لا يغتسلون من الجنابه و لا يجتنبون النجاسات الى آخر كلامه قدس سرّه و فى المقام وجوه من الاشكال الوارد على الاستدلال بها

[الإشكالات الواردة على الاستدلال بالآيه و دفعها]

الوجه الأول: ان المصدر لا يحمل على الذات فلا بد من تقدير (ذو) فيكفى كونهم انجاس بالعرض أى ان المشرك ذو نجاسه و يرد عليه انه لا مانع من حمل المصدر على مصداقه كما لو اشير الى الضرب و يقال هذا ضرب و قس عليه بقيه الموارد.

و بعبارة واضحة المدعى فى المقام ان المشرك عين النجاسه فلا مانع عن الحمل و لا نحتاج الى القول بانه مبالغه كقوله زيد عدل و لا الى القول بتقدير لفظ (ذو) و لتوضيح المدعى نقول الذى لا يمكن الالتزام به ان يحمل المعنى الحدى على الذات إذ لا يعقل اتحاد الضدين و اما اذا فرضنا ان المصدر أى ما يسمى بالمصدر لا يكون معنى حديثا كما انه كذلك فى المقام فلا مانع عن الحمل و ان شئت فقل ما يسمى بالمصدر يحمل على مصداقه بلا فرق بين أن يكون مصداقه من الجوامد أو من المشتقات و لذا لا اشكال فى صحه كلام الاصحاب حيث يقولون النجاسات عشره فان النجاسات حملت على الذوات الخارجيه و انما نعبر فى كلامنا بما يسمى بالمصدر من باب ان المصدر يعتبر وجوده فى جميع افراد المشتقات و ما يسمى بالمصدر لا يكون كذلك و لا- يعقل ان يكون مصدرا مثلا المصدر فى ماده ضرب عبارة عن الضاد و الراء و الباء على نحو الابهام الا من ناحيه ترتيب الحروف و صفوه القول ان المصدر بما هو كذلك يعتبر وجوده فى جميع المشتقات.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٠٢

الوجه الثانى: ان الآيه على فرض دلالتها على المدعى لا تدل على نجاسه مطلق الكافر بل تختص بالكافر المشرك و الجواب عن الوجه المذكور ان

الكلام فى نجاسه المشرك.

الوجه الثالث: أنه لا- دليل على اراده النجاسه المعهوده من الآيه فان النجاسه فى اللغه بمعنى القذاره و بعباره واضحه الأحكام الشرعيه صدرت عن مصادرها بالتدرىح و لا شاهد على كون المراد من النجاسه فى الآيه النجاسه الشرعيه و ان أبيت عن الجزم بما ذكر فلا أقل من الاحتمال و اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال.

و یرد علیه أنه لا- دليل على كون الآيه نازله فى أول البعثه و قيل أنها نزلت فى السنه التاسعه من الهجره فالآيه نازله بعد سنين متعدده و يضاف الى ما ذكر ان الدليل دال على أنّ الماء جعل طهورا و رافعا للنجاسه فى أوائل البعثه لاحظ ما روى عن موسى بن جعفر عليهما السّلام: الاحتجاج عن موسى بن جعفر عليه السّلام عن أبيه عن آبائه عن الحسين بن على عن أبيه عن على بن أبى طالب عليه السّلام فى حديث طويل مع يهودى يخبره عن فضائل الانبياء و يأتيه امير المؤمنين عليه السّلام بما لرسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم بما هو افضل مما اوتى الانبياء.. الى أن قال و كانت الامم السالفه اذا أصابهم اذى من نجاسه قرضوه من اجسادهم و قد جعلت الماء لأمتك طهورا فهذه من الآصار التى كانت عليهم فرفعتها عن أمتك الحديث «١» فان المستفاد من هذه الروايه ان الله سبحانه منّ على رسوله الأكرم بان رفع عن امته وجوب القراض و جعل الماء طهورا و رافعا للنجاسه و لاحظ ما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: قال رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم: الماء يطهر و لا يطهر «٢» و لاحظ ما

رواه مسعده بن اليسع عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال علي عليه السلام: الماء يطهر

(١) تفسير برهان: ج ١ ص ٢٦٤.

(٢) الوسائل الباب ١ من أبواب الماء المطلق الحديث ٦.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٠٣

و لا يطهر «١» و لاحظ ما روى أن أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول عند النظر الى الماء: الحمد لله الذى جعل الماء طهورا و لم يجعله نجسا «٢» و لاحظ ما رواه زراره عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا- صلاه الا بطهور و يجزيك من الاستنجاء ثلاثه احجار بذلك جرت السنه من رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم و أما البول فانه لا بد من غسله «٣».

فانه يستفاد من هذه النصوص ان النجاسه و الطهاره كانتا مجعولتين فى زمن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم أو قريب من زمانه اصف الى ذلك كله ان مقتضى الاستصحاب القهقرى الذى يكون من الاصول اللفظيه كون النجاسه بالمعنى الشرعى منها فى لسان الشارع كانت فى زمان رسول الإسلام متحده مع ما كانت فى لسان الاثمه و مخازن الوحى، إن قلت هب ان مقتضى الاستصحاب بالتقريب المذكور كون المراد المعنى الشرعى لكن مقتضى الاستصحاب أيضا بقاء اللفظ على معناه اللغوى فى زمن الرسول صلى الله عليه و آله و سلم.

قلت هذا الاستصحاب من الاصول العمليه و الاستصحاب القهقرى الجارى فى الالفاظ من الامارات و الأصل العملى لا يقاوم الاصل اللفظى و ان شئت قلت الأصل الفقاهى لا يعارض الدليل الاجتهادى و بتعبير آخر الاصل العملى لا يقاوم الاماره.

إن قلت الحق ان الاستصحاب اماره فلا وجه للترجيح قلت ان الاستصحاب و إن كان اماره

على المسلك الحق لكن اماره حيث لا اماره و على الجملة ان الاستصحاب لا يقاوم الدليل اللفظى بلا كلام و لا ريب.

(١) نفس المصدر الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر الحديث ٨.

(٣) الوسائل الباب ٩ من أبواب احكام الخلوه الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٠٤

ان قلت مع ذلك لا- يمكن حمل النجاسه على النجاسه الشرعيه بل يلزم حملها على النجاسه المعنويه و الخبائث الذاتيه إذ لا اشكال فى جواز ادخال النجاسات العينيه كالدم و العذره و البول و غيرها فى المسجد ما دام لا يوجب تلوث المسجد فيكون المراد من النجاسه فى الايه الخبائث فان المشرك حيث انه خبيث و رجس و قائل بالشريك له تعالى لا يناسب دخوله فى مهبط الوحي و مخزن التوحيد و الوحدانيه.

قلت: التقريب المذكور غير تام فان المذكور فى الآيه ان المشركين نَجِسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ و المستفاد منها ان المشرك موظف أن لا يدخل المسجد الحرام و هذه الايه تدل على ان الكفار مكلفون بالفروع كما أنهم مكلفون بالاصول و لا تنافى بين هذه الايه و جواز ادخال النجاسه العينيه فى المسجد الحرام.

و بعبارة واضحه: لا- دلالة فى الايه على النهى عن ادخال الموحد المشرك الى المسجد كى ينقض بل المستفاد من الآيه ان المشرك بنفسه منهى عن دخول المسجد الحرام فالنتيجه ان المستفاد من الايه الشريفة نجاسه المشرك و هذه هى الدعوى فى المقام فلاحظ.

النوع الثالث: الغلاه

فنقول ان كان المراد من الغالى من يعتقد ان أمير المؤمنين عليه السلام هو الرب و هو الله فلا اشكال فى كونه كافرا لأنه لا يعتقد بالله و هل يمكن الجزم بنجاسته و كونه من الاعيان النجسه فلو قلنا بتماميه الدليل على

نجاسه الكافر يتم الامر أو قلنا بانه يستفاد من نجاسه المشرك نجاسه الغالى بالأولويه يتم الامر أيضا لكن فى كلا التقريبين اشكال و اما حديث محمد بن عيسى قال: قرأنا فى كتاب الدهقان و خط الرجل فى القزوينى الى ان قال: و توقوا مشاورته و لا يجعلوا له

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٠٥

السبيل الحديث «١» فمضافا الى الاشكال فى السند يحتمل أن يكون النهى عن المشاوره لا عن المساوره كى يقال بان النهى عن مساورته دليل على نجاسته و ان كان فى الجزم بالتقريب أيضا اشكال و لا يمكن الجزم به.

و إن كان المراد من الغالى من يعتقد ان الله تعالى فوض الامور الى أمير المؤمنين عليه السلام و هو بنفسه انعزل عن التصرف فى العالم يكون من مصاديق المفوضه و يقع الكلام فيهم ان شاء الله تعالى.

و ان كان المراد من الغالى كون على عليه السلام و أولاده المعصومين أقرب الموجودين الى ساحه القدس الربوبى و انهم أبواب الله فهذا ليس موجبا لفساد العقيده و الشيعى الاثنى عشرى قائل بهذه العقيده و نسأل الله أن يثبتنا على الاعتقاد المذكور فى الدنيا و الآخره و حشرنا مع الأنوار الطاهره و مظاهر الصفات الربوبيه و قد ورد فى دعاء ايام شهر رجب انه: لا فرق بينك و بينها إلا أنهم عبادك و خلقك الى آخر الدعاء.

النوع الرابع: الخارجى

و عن جامع المقاصد أنه لا كلام فى نجاسته و عن جمله من الاجله دعوى الاجماع عليه.

أقول: ان كان المراد من الخارجى الطائفه الملعونه التى خرجت على أمير المؤمنين عليه السلام و اعتقدت كفره و مثلهم الطائفه التى خرجت على أبى الشهداء شهيد كربلاء فلا اشكال فى كونهم مصاديق

الناسب و يقع البحث فيه ان شاء الله تعالى و يدل على كونه مشركا ما نقل عن الباقر عليه السلام بالنسبه الى احد الخوارج «مشرک و الله مشرک» (٢) و اما ان كان المراد من الخارجى من يعارض امام زمانه لأجل الدنيا و زخرفها فلا يكون مثله ناصبيا و ان كان مرتكبا لأشد المعاصى

(١) تنقيح المقال للمامقانى باب الفاء فى ترجمه فارس بن حاتم.

(٢) مصباح الفقيه: ج ٧ ص ٢٨٥ و ٢٨٦.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٠٦

و حيث انجر الكلام الى هنا نقول لا اشكال فى ان الثلاثة الاولين من النواصب لعنه الله عليهم و على اتباعهم و كيف لا يكون الامر كذلك و الحال انهم هجموا على بيت الزهراء عليها السلام و احرقوا الباب و ضربوا بنت الرسول و اسقطوا ما فى بطنها و جرّوا ولى الله و هتكوا و ارادوا قتله و نشكو الامر الى الله و هو الحاكم فى يوم الحساب بل إنهم اعداء رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم و هل يمكن أن يكون شخص يحب الرسول و يضرب بضعته و كيف يمكن أن يحبه و يتجاسر عليه بقوله ان الرجل ليهجر و البحث فى هذا المجال طويل.

النوع الخامس: المنكر لرساله نبي الإسلام

فانه لا شبهه فى ان المنكر للرساله كافر بمقتضى النصوص و الاجماع و الضروره بل كون الشخص مسلما مع كونه منكرا للرساله أو شاكا فيها مرجعه الى الخلف المحال و يلحق به منكر الضرورى اذا رجع الى انكار الرساله و يظهر من جمله من النصوص ان انكار حكم من أحكام الشريعة يوجب الكفر منها ما رواه داود بن كثير الرقى قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام سنن رسول

اللّٰهُ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَ سَلَّمَ كَفَرَانِضَ اللّٰهُ عَزَّ وَ جَلَّ فَقَالَ ان اللّٰهُ عَزَّ وَ جَلَّ فَرَضَ فَرَائِضَ مَوْجِبَاتٍ عَلَى الْعِبَادِ فَمَنْ تَرَكَ فَرِيضَهُ مِنَ الْمَوْجِبَاتِ فَلَمْ يَعْمَلْ بِهَا وَ جَحَدَهَا كَانَ كَافِرًا وَ أَمْرُ رَسُولِ اللّٰهُ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَ سَلَّمَ بِأُمُورِ كُلِّهَا حَسَنَةٌ فَلَيْسَ مِنْ تَرَكَ بَعْضَ مَا أَمَرَ اللّٰهُ عَزَّ وَ جَلَّ بِهِ عِبَادَهُ مِنَ الطَّاعَةِ بِكَافِرٍ وَ لَكِنَّهُ تَارَكَ لِلْفَضْلِ مَنَقُوصٌ مِنَ الْخَيْرِ «١» وَ مِنْهَا مَا رَوَاهُ مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمٍ قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ يَقُولُ كُلُّ شَيْءٍ يَجْزِيهِ الْإِقْرَارُ وَ التَّسْلِيمُ فَهُوَ الْإِيْمَانُ وَ كُلُّ شَيْءٍ يَجْزِيهِ الْإِنْكَارُ وَ الْجُحُودُ فَهُوَ الْكُفْرُ «٢» وَ مِنْهَا مَا رَوَاهُ أَبُو الصَّبَّاحِ الْكِنَانِيُّ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: قِيلَ لِأَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ مِنْ شَهِيدٍ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللّٰهُ وَ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب مقدمات العبادات الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر الحديث ١.

الأُنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ١٠٧

اللّٰهُ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَ سَلَّمَ كَانَ مُؤْمِنًا قَالَ فَأَيْنَ فَرَائِضَ اللّٰهُ إِلَى أَنْ قَالَ ثُمَّ قَالَ فَمَا بَالُ مَنْ جَحَدَ الْفَرَائِضَ كَانَ كَافِرًا «١» وَ مِنْهَا مَا رَوَاهُ عَبْدُ الرَّحِيمِ الْقَصِيرُ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللّٰهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي حَدِيثٍ أَنَّهُ كَتَبَ إِلَيْهِ مَعَ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ أَعْيُنٍ سَأَلَتْ رَحِمَكَ اللّٰهُ عَنِ الْإِيْمَانِ وَ الْإِيْمَانُ هُوَ الْإِقْرَارُ إِلَى أَنْ قَالَ وَ الْإِسْلَامُ قَبْلَ الْإِيْمَانِ وَ هُوَ يَشَارِكُ الْإِيْمَانَ فَإِذَا أَتَى الْعَبْدَ بِكَبِيرِهِ مِنْ كِبَائِرِ الْمَعَاصِي أَوْ بِصَغِيرِهِ مِنْ صَغَائِرِ الْمَعَاصِي الَّتِي نَهَى اللّٰهُ عَنْهَا كَانَ خَارِجًا مِنَ الْإِيْمَانِ سَاقِطًا عَنْهُ اسْمُ الْإِيْمَانِ وَ ثَابِتًا عَلَيْهِ اسْمُ الْإِسْلَامِ فَان تَابَ وَ اسْتَغْفَرَ

عاد الى الايمان و لا- يخرجه الى الكفر الا الجحود و الاستحلال ان يقول للحلال هذا حرام و للحرام هذا حلال و دان بذلك فعندها يكون خارجا من الإسلام و الايمان و داخلا في الكفر الحديث «٢» و مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين الضرورى و غير الضرورى نعم لا يبعد ان يستفاد منها الجحود و الانكار فلا يشمل ما اذا كان عن عذر و لكن مقتضى اطلاق هذه النصوص عدم الفرق بين كونه تكذيبا للنبي أم لا و اما نجاسه هذا القسم فمبنى على القول بنجاسه مطلق الكافر.

و أما منكر المعاد فقد استدل سيدنا الاستاد بجمله من الآيات منها قوله تعالى:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَ أَطِيعُوا الرَّسُولَ وَ أُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَ الرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَ أَحْسَنُ تَأْوِيلًا «٣» و منها قوله تعالى: قَاتِلُوا الَّذِينَ لَّا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَ لَّا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَ لَّا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَ رَسُولُهُ وَ لَّا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَ هُمْ صَاغِرُونَ «٤» و الانصاف

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب مقدمات العبادات الحديث ١٣.

(٢) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حد المرتد الحديث ٥٠.

(٣) النساء: ٥٩.

(٤) التوبه: ٢٩.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٠٨

ان هذه الآيات لا تدل على كفر منكر المعاد نعم لا اشكال فى وجوب الاعتقاد بالمعاد و يستحق المنكر العقاب كما تدل عليه الآيه الشريفه فى سوره المدثر وَ كَذَّا نُكَذَّبُ بِيَوْمِ الدِّينِ بل يمكن أن يقال ان العقل حاكم بالمعاد و يوم الجزاء و الا بأى نحو يمكن الزام البشر بالطاعه

و ترك العصيان و لكن مع ذلك كله لم نجد دليلا- على كون منكر المعاد كافرا لكن كيف لا يجزم العارف بالشريعة بكون المعاد من أصول الدين فانه لو ادعى أحد أنه مورد التسالم و مورد السيره و الارتكاز لا يكون مجازفا في قوله و لا اشكال في ان انكار المعاد إنكار لرساله الرسول فلاحظ.

النوع السادس: الناصبي

و قد نفى الخلاف عن نجاسته في بعض الكلمات بل قيل انه ادعى عليه الاجماع في كلام جمع من الاصحاب و تدل على نجاسته جمله من النصوص منها ما رواه عبد الله بن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال و اياك ان تغتسل من غسله الحمام ففيها تجتمع غسله اليهودى و النصرانى و المجوسى و الناصب لنا أهل البيت و هو شرم فإن الله تبارك و تعالى لم يخلق خلقا أنجس من الكلب و ان الناصب لنا أهل البيت لأنجس منه «١» و منها ما رواه خالد القلانسى قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام ألقى الدمى فيصافحنى قال امسحها بالتراب و بالحائط قلت فالناصب قال اغسلها «٢» و فى المقام وجوه من الاشكال:

الوجه الأول: أن المذكور فى الحديث ان الناصب أنجس من الكلب و لا تتصور الاشديه فى النجاسه الخبيثه فيكون المراد من الحديث الأمر المعنوى.

و فيه انه لا- مانع من الاشديه فيها و لذا نرى الفرق فى التطهير بين النجاسات مثلا يشترط فى التطهير من البول التعدد اذا كان بالماء القليل و فى الكلب التعفير و فى

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب الماء المضاف الحديث ٥.

(٢) الوسائل الباب ١٤ من أبواب النجاسات الحديث ٤.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٠٩

الختزير سبع مرات بالماء.

الثانى: أنه قد جعل الناصب فى عداد ولد الزنا لاحظ ما أرسله على بن الحكم عن رجل عن أبى الحسن عليه السّلام فى حديث انه قال لا تغتسل من غسله ماء الحّمّام فأنه يغتسل فيه من الزنا و يغتسل فيه ولد الزنا و الناصب لنا أهل البيت و هو شرّهم «١» و الحال أن ولد الزنا لا يكون نجسا كما ان الاغتسال من الزنا لا يوجب النجاسه.

و فيه أنه يكفى للاستدلال حديث ابن أبى يعفور و نفرض عدم امكان الأخذ بما ذكر مضافا الى ضعف السند اضعف الى ذلك ان المستفاد من هذه الطائفة الخباثة المعنويه و لا نضايق ان نلتزم بكلا الأمرين بالنسبه الى الناصب لعنه الله.

الوجه الثالث: ان النصب صار شايعا فى دوله بنى اميه حتى ان معاويه جعل لعن ولى الله أمير المؤمنين عليه السّلام من الأذكار المستحبه و لم يظهر من الائمة ما يدل على نجاسه الناصب بل كان المتعارف معاملة الطهاره معه و حمل المعاشره فى هذه المده الطويله على التقيه بعيد.

و فيه أنه لا نرى بعدا فيه و الميزان ما يصل إلينا من الأحكام و قد وصل إلينا الدليل على نجاسه الناصبى و لا يمكن رفع اليد عن الدليل المعتبر بهذه الوجوه المذكوره و امثالها و لا مانع من الالتزام بكون الناصبى من الأعيان النجسه و مع ذلك يمكن أن يقال أن حكم الشارع بعدم الاجتناب عنه بلحاظ ملاك فى نظره و صفوه القول ان الوظيفه الشرعيه و العقليه التسليم فى قبال ما وصل إلينا من الأحكام و لا مجال للقييل و القال فيها.

النوع السابع: المجسمه

قال سيدنا الاستاد قدّس سرّه ما ملخص كلامه فى هذا المقام

(١) الوسائل الباب ١١ من

على ما فى تقريره الشريف هم على قسمين فقسم منهم يعتقد ان الله كبقية الاجسام له يد و رجل و رأس فالقائل بلوازم قوله ان التزم بها فلا اشكال فى أنه كافر و قسم منهم يعتقد أن الله جسم لا كبقية الاجسام و يلتزم بالاصاف التى تناسب ذلك الصقع و هذا الاعتقاد و ان كان خلاف الواقع لكن لا يوجب الكفر الا أن يرجع الى تكذيب النبى صلى الله عليه و آله و سلم و أكثر المسلمين لقصور باعهم يعتقدون ان الله جسم جالس على عرشه و لذا يتوجهون اليه توجه الجسم الى جسم مثله لا بنحو التوجه القلبى و قد ورد فى الخبر أنه «شئء بخلاف الأشياء» (١).

أقول: ما كنا نترقب من سيدنا الاستاد قدس سره مع كونه مشارا اليه بالبنان فى الميادين العلميه ان يصدر عنه هذا القول لاحظ ما رواه سماعه قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام عن الإسلام و الايمان أهما مختلفان فقال ان الايمان يشارك الإسلام و الإسلام لا يشارك الايمان فقلت فصفهما لى فقال الإسلام شهاده أن لا إله الا الله و التصديق برسول الله صلى الله عليه و آله و سلم به حققت الدماء و عليه جرت المناكح و المواريث و على ظاهره جماعه الناس و الايمان الهدى و ما يثبت فى القلوب من صفه الإسلام و ما ظهر من العمل به و الايمان أرفع من الإسلام بدرجه ان الايمان يشارك الإسلام فى الظاهر و الإسلام لا يشارك الايمان فى الباطن و ان اجتماعا فى القول و الصفه (٢) فان المستفاد من هذه الروايه ان قوام

الإسلام بشهادته أنه لا آله إلا الله هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى ثبت عندهم أنّ لفظ الله علم لذات واجب الوجود و هو الذات المستجمع لجميع الصفات الكماليه فاذا لم يكن كذلك يكون الشخص خارجا عن دائره الإسلام و بعبارة اخرى نسال الاستاد بانّ الجسميه باى معنى كان أعم من أن يكون المراد بها الجسم الطبيعى أو

(١) الكافى: ج ١ ص ٨١ ذيل حديث ٥.

(٢) الكافى: ج ٢ ص ٢٥ باب ان الايمان يشارك الإسلام الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١١١

التعليمى نقص أم لا لا سبيل الى الثانى و على الأول يكون المتصف به ناقصا.

و أمّا أكثر المسلمين معتقدون بهذه العقيدّه فلا نسلم و نكر هذه الجهه أشد الانكار و أنّما يتوجهون عند التوسل الى الفوق لا من جهه أنه تعالى جالس على عرشه بل التوجه الى الفوق عند الدعاء و التوسل أمر رائج و دائر بين جميع الموحدين و هو المتعارف عند الشيعة عند التوسل و الدعاء و قد امر من ناحيه الشرع برفع الرأس أو اليد عند الدعاء و التوسل فى بعض الموارد و هذا ظاهر واضح نعم ذلك الصوفى الضال المضل يقول فى اشعاره:

ديد موسى يك شبنانى را براه كاو همى گفتم اى خدا و اى اله

تو كجائى تا شوم من شاكرت چارقت دوزم كنم شانہ سرت

الى آخر اشعاره الكفرية و لا غرو فى صدور هذه الترهات و الاباطيل عن مثله فان من يكون قائلا بوحده الموجود و أمثال هذه العقيدّه الكفرية يناسب أن يصدر عنه ما يكون مناسبا و مناسباً مع الابالسه الملاعين اعاذنا الله عن الاعتقاد بعقائدهم.

و أما حديث الكافى فالمستفاد منه أنه تعالى شىء لا

كالأشياء و المراد بالشيء الوجود و لا- اشكال فى انّ الله تعالى موجود و ألما يلزم ان يكون معدوما نستجير به تعالى نعم بعد اثبات كونه موجودا يقع الكلام فى الفارق بينه و بين خلقه. أقول:

«الى موضع الاسرار قلت لها قفى».

و أما كلام ملّا صدرى فى شرح اصول الكافى فهو أنه لا- مانع عن الالتزام بكونه جسما الهيا فان الجسم على أقسام قسم منه الجسم الخارجى المادى و منها جسم مثالى و هو الصورة الحاصله للإنسان من الأجسام الخارجيه فانها جسم بلا ماده و منها جسم عقلى و هو الكلى المتحقق فى الذهن و هو أيضا لا ماده له و منها غير ذلك و الجامع لهذه الأقسام الأربعة هو الجسم الذى له ابعاد ثلاثه من العمق

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١١٢

و الطول و العرض، أقول: يا أهل المروه و الانصاف هل يمكن أن يصدق العارف الموحد هذه المقاله و هل يكون واحد منهم يعتقد بانه تعالى ذو عرض و طول و عمق و لا أدرى بآيه مناسبه لقب هذا الشخص بصدر المتالهيين و ان كان ذوق التأله يقتضى الالتزام بهذه المقاله فلا نريد هذا الذوق و كيف يمكن أن توجد هذه الابعاد بلا ماده و بعبارة واضحه قد حقق عندهم أن العرض موجود فى نفسه لغيره فى قبال الوجود لا- فى نفسه و كيف لا- يكون مثله مركبا و كيف لا- يكون محتاجا و يضاف الى ذلك أن هذه الأبعاد كل واحد منها ماهيه فتكون مشتركه مع بقيه الأبعاد و يلزم التميز أى يكون الجامع بين الكل هو الجنس و المائر هو الفصل و لا يكون ما به الامتياز عين ما به الافتراق إذ

لا تشكيك في الماهية و يؤيد المدعى بعض النصوص منها ما رواه ياسر الخادم قال سمعت أبا الحسن على بن موسى الرضا عليهما السلام يقول من شبه الله بخلقه فهو مشرك و من نسب اليه ما نهى عنه فهو كافر «١» و منها ما رواه عبد السلام بن صالح الهروي عن الرضا عليه السلام في حديث قال: من وصف الله بوجهه كالوجه فقد كفر «٢» و منها ما رواه داود بن القاسم قال: سمعت على بن موسى الرضا عليه السلام يقول من شبه الله بخلقه فهو مشرك و من وصفه بالمكان فهو كافر و من نسب اليه ما نهى عنه فهو كاذب الحديث «٣» و منها ما رواه محمد بن أبي عمير عن غير واحد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من شبه الله بخلقه فهو مشرك و من أنكر قدرته فهو كافر «٤».

النوع الثامن: المجره

قال سيدنا الاستاد في هذا المقام تاره يراد بالمجره الذين

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حد المرتد الحديث ١.

(٢) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حد المرتد الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر الحديث ١٦.

(٤) نفس المصدر الحديث ١٧.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١١٣

قائلون بالجبر و يلتزمون بلوازمه و هذا يوجب الكفر و النجاسه إذا الالتزام بالجبر يستلزم انهدام الشرائع فان الجبر لا يتصور فيه الاختيار كى يصح التكليف و مع عدم صحه التكليف لا مجال لإرسال الرسل و انزال الكتب و أما ان كان المراد بالجبر ان افعال العباد خارجه عن تحت اختيارهم و لكن يرون صحه التكليف فلا يكون هذا موجبا للكفر و بعباره اخرى مجرد الاعتقاد بالجبر لا يوجب الكفر و لا يوجب النجاسه.

أقول: المستفاد من حديث سماعه و

غيره ان قوام الإسلام بالاعتقاد بوجود الله الذى يكون جامعا لجميع الصفات الكماليه و مع انتفائه لا يتحقق الإسلام و كيف يكون الشخص المعتقد بان الله يكلف عباده بما لا يكون مقدورا لهم و يعذبهم بالعصيان.

و بيان واضح الذى يعتقد أن موجد العالم غير حكيم لا يكون معتقد بالله فإن مجرد الاعتقاد بوجود مؤثر كائنا من كان لا أثر له و يؤيد المدعى بعض النصوص منها ما رواه يزيد بن عمر الشامى عن الرضا عليه السلام فى حديث قال: من زعم أنّ الله يفعل افعالنا ثمّ يعذبنا عليها فقد قال بالجبر و من زعم ان الله فوّض أمر الخلق و الرزق الى حججه فقد قال بالتفويض و القائل بالجبر كافر و القائل بالتفويض مشرك «١» و منها ما رواه الحسين بن خالد عن الرضا عليه السلام فى حديث قال من قال بالتشبيه و الجبر فهو كافر مشرك و نحن منه براء فى الدنيا و الآخرة «٢» و منها ما رواه حريز بن عبد الله عن أبى عبد الله عليه السلام قال الناس فى القدر على ثلاثة أوجه رجل زعم ان الله أجبر الناس على المعاصى فهذا قد ظلم الله فى حكمه فهو كافر و رجل يزعم ان الأمر مفوّض اليهم فهذا قد وهن

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب حد المرتد الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر الحديث ٥.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١١٤

الله فى سلطانه فهو كافر الحديث «١» و نقل عن بعض أنه قال حمار الاشعري أفهم منه اذ حماره لما يصل الى الماء يدري بان دخول الماء اختيارى له و لا يدخل و الاشعري لا يفهم بان فعله اختيارى له اعاذنا الله من

الزلزل و صفوه القول انه ان كان الاعتقاد بانه للعالم خالق على نحو الاطلاق يكفى لكون الشخص موحدًا، يكون الراعى الذى رآه موسى بن عمران فى مقام التصور موحدًا و هل يرضى سيدنا الاستاد به و هل يمكن ان يصدر من نبى الله موسى عليه السلام ما نسب اليه بقوله:

هيج آدابى و ترتيبى مجو هرچه مى خواهد دل تنگت بگو

النوع التاسع: المفوضه

قال الطريحي قدس سرّه فى ماده فوض: المفوضه قوم قالوا ان الله خلق محمدا صلّى الله عليه و آله و سلّم و فوض اليه خلق الدنيا فهو الخلاق لما فيها و قيل فوض ذلك الى على عليه السّلام و قال سيدنا الاستاد قدس سرّه ان المفوضه اذا التزموا بلازم كلامهم يكون كفرا و شركا و يوجب اعتقادهم نجاستهم اما اذا لم يلتزموا بلازم كلامهم فلا يوجب كفرهم.

أقول: ان فرض أنّ اعتقادهم يستلزم الاعتقاد بكون البارى تعالى ذا شريك كيف لا- يكون اعتقادهم مضرا مثلا لو فرض ان شخصا يعتقد بانّ الله جسم من الأجسام و لا- يتوجه باعتقاده و يكون غافلا- هل يكون مثله مسلما مع ان قوام الإسلام بكون الشخص معتقدا بوجود ذات مستجمع لجميع الصفات الكماليه و هو الله جلّ جلاله.

اذا عرفت ما تقدم اعلم انه ان كان المراد من التفويض انزال الخالق عن الخلق و استقلال المخلوق بعد خلقته عن الخالق يكون الاعتقاد المذكور كفرا و الحادا اعادنا الله من الزلل و الزلات.

(١) نفس المصدر الحديث ١٠.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١١٥

توضيح المدعى أنّ المفوضه حيث رأوا ان كلام الاشاعره و المجبره الذين يقولون بعدم كون افعال العباد اختياريه و يستلزم اعتقادهم نسبه الظلم الى ساحه القدس الربوبى سلکوا مسلکا آخر كى

لا- يقعوا فى محدور الجبر و الترموا باختياره افعال المكلفين و قالوا الحادث بعد حدوثه لا يحتاج الى المؤثر فلا يرتبط الفعل الصادر من العبد بساحه القدس الربوبى و زعموا أنّهم سلكوا طريق الحق بخلاف الاشاعره.

و يردّ عليهم أنّ ما ذهبوا إليه أكثر اشكالا و أسوأ من مذهب الاشاعره.

إذ يرد على هذا المسلك اولا أنّ الوجود الامكانى لا يعقل ان يصير واجبا و لا يمكن تعلق القدره به و بعباره اخرى الممكن كما انه يكون فى الحدوث محتاجا الى مؤثر يكون كذلك بقاء.

و ثانيا: أنّ ما ذهب إليه مستلزم للشرك فإنّ زيدا بعد وجوده يكون شريكا مع البارى تعالى و هذا الشرك أشد فسادا من الشرك الذى التزم به الثنويه القائلون بتعدد الإله و كونه اثنين أحدهما يزدان و هو خالق الخيرات ثانيهما أهرمن و هو خالق الشرور و لكن المفوضه قائلون بالتعدد الى ما لا نهايه له.

و ثالثا: أنّ حكم الامثال واحد و من هذه الجهه لا يكون فرق بين الاناسى و الحيوانات.

و رابعا: أنّه كيف لا يكون الممكن بعد حدوثه غير محتاج الى المؤثر و الحال أنّه نرى فناء الاشياء و ممات الاحياء و من الواضح أنّ الواجب لا يمكن انعدامه.

و خامسا: أنّه يلزم ابطال الشرائع و الأديان إذ على هذا المسلك لا يتصور المعاد كى يحاسب العبد فإنّ الواجب لا يفنى و يدل بعض النصوص على كونهم مشركين قال القمى رحمه الله فى تفسيره فى روايه ابى الجارود قوله: **كَمَا يَدَاكُمْ تَعُودُونَ** * فَرِيقًا هَدَىٰ وَ فَرِيقًا حَقَّ عَلَيْهِمُ الضَّلَالَةُ قال خلقهم حين خلقهم مؤمنا كافرا و شقيا

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١١٦

و سعيدا و كذلك يعودون يوم القيامه مهتد و ضال

يقول إِنَّهُمْ اتَّخَذُوا الشَّيَاطِينَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ اللَّهِ وَيَحْسَبُونَ أَنَّهُمْ مُهْتَدُونَ وَ هُم الْقَدْرِيه الَّذِينَ يَقُولُونَ لَا قَدْرَ وَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ قَادِرُونَ عَلَى الْهَدْيِ وَ الضَّلَالَةِ وَ ذَلِكَ إِلَيْهِمْ إِنْ شَاءُوا وَ اهْتَدَوْا إِنْ شَاءُوا ضَلُّوا وَ هُم مَجُوسُ هَذِهِ الْأُمَّةِ الْحَدِيثُ « ١ » .

و بالمناسبه نذكر ما افاده المعتزلى شارح نهج البلاغه ابن أبى الحديد قال فى أول كتابه الحمد لله الذى قدم المفضول على الفاضل فانه يسئل التقديم الذى اشار إليه تقديم تكوينى أو تقديم تشريعى أما على الأول فهو يناقض مسلك التفويض و أنّ ما يرجع الى العباد لا يرتبط بساحه قدسه و أما على الثانى فيسئل أيضا أنه اى دليل دل على تقديم المفضول على الفاضل يا ليت له لم تلده والدته كى لا يصدر عنه هذا الأمر الباطل فإنّ البراهين الواضحه قائمه على أنّ الحق يدور مدار على بن ابى طالب أرواحنا فداه و لا مجال لقياس الأولين عليه.

فالتتيجه أنّ القائل بهذا المذهب كافر مشرك و طبعاً يكون نجساً.

و إن كان المراد من التفويض ما افاده الطريحي أى البارى تعالى فوض أمر الخلق الى محمد صلّى الله عليه و آله و سلّم أو على عليه السّلام يكون أيضا فاسداً فان القول المذكور مخالف مع القرآن و النصوص فان المستفاد من الكتاب و السنه ان الامور كلها بيده و بقدره البارى تعالى و هذا القول يستلزم الشرك فان مرجعه الى ان ذاته تعالى منعزل و يكون الامر بيده عبيده و يكون هذا شركاً و لا حول و لا قوه الا بالله.

ازمه الامور طرا بيده و الكل مستمده من مدده

فتحصل مما تقدم أنه لا جبر و لا تفويض بل أمر بين الأمرين و هذا مسلك

(١) بحار الأنوار: ج ٥ ص ٩ الحديث ١٣.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١١٧

الوحى «١» و من تلك النصوص ما ارسله محمد بن يحيى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: لا جبر و لا تفويض و لكن أمر بين أمرين قال: قلت و ما أمر بين أمرين قال مثل ذلك رجل رأته على معصيه فنهيته فلم ينته فتركته ففعل تلك المعصيه فليس حيث لم يقبل منك فتركته كنت أنت الذى أمرته بالمعصيه «٢».

و يمكن تصور الحال فى ضمن امثله: الأول أنه لو فرضنا ان شخصا يربط آله قتاله بيد المرتعش بلا اراده ذلك المرتعش و بعد ذلك صادفت الآله شخصا ثالثا و قتل لا ينسب القتل الى المرتعش بل ينسب الى ذلك الرابط و القائل بالجبر يعتقد ان الفعل منسوب الى البارى و المكلف يصدر عنه الفعل بلا اختيار.

الثانى: ان يعطى شخص آله قتاله لغيره مع العلم بانه يقتل بالآله شخصا ثالثا و لا يمكنه بعد الاعطاء ان يأخذ الآله منه و قتل الآخذ شخصا يكون القتل مستندا الى الآخذ و لا يرتبط بالمعطى و القول بالتفويض يستلزم الالتزام به.

الثالث: ان يعطى شخص آله قتاله للثالث مع العلم بانه يقتل ثالثا و لكن اختيار الآخذ بيد المعطى أى ما دام يمدده يختار و اذا قطع امداده عنه يعجز فاذا قتل الآخذ شخصا ثالثا يصدق ان الآخذ قاتل لكن أيضا يصدق ان المعطى كان معيناً له فى القتل و الاماميه ذهبوا الى هذا المذهب و هذا اعتقادهم و يمكن الاستدلال على المدعى ببعض الآيات الشريفه منها قوله تعالى: **وَمَا تَشَاؤُنَ إِلَّا**

أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٣﴾ و منها قوله تعالى: وَ لَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ وَ اذْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسِيتَ وَ قُلْ عَسَى أَنْ يَهْدِيَنِّي رَبِّي

(١) الكافي: ج ١ ص ١٥٥ كتاب التوحيد باب الجبر و القدر.

(٢) نفس المصدر الحديث ١٣.

(٣) الانسان: ٣٠.

الأنوار البهية فى القواعد الفقيهيه، ص: ١١٨

لَأَقْرَبَ مِنْ هَذَا رَشَدًا ﴿١﴾ فان الاستفادة من الآيتين الشريفتين أنّ العبد إذا فعل فعلا يكون سبب فعله ارادته و اراده الله و لتوضيح الأمر نمثل مثلا آخر و هو أنه لو كان شخص معلقا فى مكان فى طرفه اليمين جمله من المأكولات المفيدة للمزاج و فى يساره جمله من المأكولات المضرة و كان جبل مشدودا ببدنه و لكن زمام اختياره بيد شخص آخر بحيث فى كل يمكنه أن يجره و يمنعه عما يريد ففسأل أن الشخص المربوط بالجبل هل يكون مختارا فى الأكل أو مجبورا لا اشكال فى أنه إذا أكل من الطرف الأيمن أو الأيسر يكون مختارا و لكن مع الوصف يكون اختياره بيد ذلك الشخص الثانى فالحق انه لا- جبر و يكون الفعل الصادر من العبد باختياره و ارادته و الوجدان أصدق شاهد عليه:

این که گوئی این کنم یا آن کنم این دلیل اختیار است ای صنم

و الحق أيضا ان الممكن كائنا ما كان فى كل آن و لحظه يحتاج الى الواجب و لا يعقل غنائه عنه و الا يلزم الخلف المحال و إن شئت فقل انّ اضافته الواجب الى الممكن اضافته اشراقية الى المضاف اليه عين الفقر لا شىء له الفقر و مثاله فى الممكن اضافته الانسان الى الصورة الحاصله فى النفس فان

قوام تلك الصورة بتوجه المتصور بحيث اذا غفل في آن لا تبقى تلك الصورة:

اگر نازی کند برهم فرو ریزند قالبها.

و لتوضیح المراد و المرام ننبه علی نکتہ مفیدہ للمقام و لما یأتی عن قریب ان شاء اللہ تعالی و هو ان صدق عنوان المشتق علی الذات متوقف علی واجدیہ ذلك الذات لمبدأ ذلك المشتق و الا یكون الصدق مستحیلا فاذا كان الذات غیر المبدأ لا بد أن یكون واجدا له و یمکن أن یكون خالیا عنه فعند خلوه لا یصدق علیه و أما اذا كان

(۱) الکہف: ۲۳ و ۲۴.

الأنوار البهیه فی القواعد الفقہیہ، ص: ۱۱۹

الذات نفس ذلك المبدأ لا یعقل انفکاکه عنه مثلا الجدار الأبيض یصدق علیه عنوان الابيض لكن هذا الصدق ببرکة كون البياض فيه و اما نفس البياض فهو بنفسه أبيض و لنا أن نقول ترکب الذات و المبدأ ربما یكون ترکبا اتحادیا و قد یكون انضمامیا.

النوع العاشر: القائلون بوحده الوجود

و لا بد فی حکمهم التفصیل بان یقال ان كان المراد بوحده الوجود ان حقیقه الوجود واحده و لها مراتب و هو مفهوم واضح و أما کنهه فی غایه الخفاء و هو الأصل فی العالم ان الوجود عندنا أصل دلیل من خالفنا علیل لا مانع من الالتزام به بان یقال قسم من الوجود واجب و قسم منه ممکن و الممكن علی أقسام قسم منه رسول مکرم و قسم منه شیطان رجیم و هذا لا یوجب الکفر و هذا یسمى عندهم بالتوحید العامی.

الفهلویون الوجود عندهم حقیقه ذات تشکک تعم

و أما ان قیل ان الوجود واحد فی الخارج و له اطوار فانه فی السماء سماء و فی الأرض أرض و فی الخالق خالق و فی المخلوق مخلوق و

هكذا و هو المسمى عندهم بتوحيد خاص الخاص فيكون كفرا و الحادا و مكابره مع الوجدان و البرهان اما منافاته مع الوجدان فهو واضح عند من يكون له الوجدان و امّا منافاته مع البرهان فهو أنه كيف تجتمع الوحده مع التعدد و كيف يتصور كون الواحد عله و معلولا- و الالتزام بهذا المسلك يهدم جميع الأديان و الشرائع و قائله كافر بلا اشكال و الظاهر أنه لا شبهه في نجاسته إذ لازم هذا القول الهتك الأكثر من الشرك بالنسبه الى ذات الالوهيه و غايه الجساره الى ساحته المقدسه اعاذنا الله من القول الباطل و إن كان المراد من وحده الوجود ان الوجود واحد و الموجود متكثّر و بعباره اخرى الموجود الحقيقي واحد و هو ذات البارى و بقيه الموجودات موجودات انتسابى و اطلاق الموجود عليها كإطلاق اللابن على بايع اللبن و التامر على بايع التمر

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٢٠

و الوجه فى الالتزام بالمسلك المذكور المسمى عندهم بالتوحيد الخاصى انهم يرون حقائق الأشياء فى العالم ماهيات و من ناحيه اخرى لا- يعقل اصاله الماهيه و الوجود كليهما فلزمهم أن يقولوا ان الموجود واحد و هو وجود البارى و بقيه الموجودات ماهيات لها انتساب الى الوجود و الظاهر ان الالتزام بهذا القول لا يوجب الكفر لكن اصل المطلب خلاف التحقيق إذ قد ثبت فى الفلسفه ان الأصيل هو الوجود و إن كان المراد بوحده الوجود التوحيد أخص الخواص أى الوجود و الموجود فى عين الكثره و احدا فان كان مرجعه الى القول الأول فقد تقدم حكمه و إن كان المراد أمرا آخر فلا بد من تعقله أولا ثم ترتيب الحكم عليه و
اللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَيْهِ

فانّ مقتضى الأصل فيه هى الطهاره بمقتضى قاعدتها فى أنّ كل شى شك فى طهارته و نجاسته يحكم بطهارته بلا فرق بين أن تكون الشبهه حكميه أو موضوعيه و هل يمكن اثبات الطهاره فى مورد الشبهه الحكميه بالاستصحاب إذ يشك فى أنّ الشارع هل حكم بنجاسه الشىء الفلانى أم لا؟ يكون مقتضى الاستصحاب عدم اعتبار النجاسه.

الذى يختلج بالبال أن يقال يشكّل اثباتها بالاستصحاب إذ كما ان مقتضى الاستصحاب عدم اعتبار النجاسه كذلك يكون مقتضى الاستصحاب عدم اثبات الطهاره و بعباره اخرى اذا فرضنا أنّ الموضوع لا بد أن يكون محكوما بحكم واقعى فى وعاء الشرع فيشك فى كون ذلك الحكم هى النجاسه أو الطهاره فلا أثر لاستصحاب عدم جعل النجاسه إذ اثبات الطهاره بالأصل المذكور يرجع الى المثبت الذى لا نقول به مضافا الى كونه معارضا باستصحاب عدم جعل الطهاره فلا مناص عن التوسل بذيل عنايه أصاله الطهاره الجاربه فى جميع الأشياء.

و بعباره واضحه جريان الاستصحاب أو أصل الطهاره متقوم بالشك فى الحكم

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٢١

الواقعى و ان شئت قلت انه لا- يمكن خلو الواقعه عن الحكم المشترك بين الجاهل و العالم و ألّا يلزم التصويب المجمع على بطلانه و الدور المحال بحكم العقل.

و مما ذكر يظهر الاشكال فى جريان استصحاب عدم الحرمة و الوجوب فى موارد الشك فى أصل الحكم التكلينى فلو شك فى حرمة شرب التتن لا- مجال للتوسل باستصحاب عدم الحرمة إذ يعارضه استصحاب عدم الحليه و هذا أمر مهم و نكته ينبغى التحفظ عليها و بهذا الاعتبار نقول لا مجال للقول بأن البراءه الجاربه فى الشبهات الحكميه لا زالت محكوماه بالاستصحاب إذ الحق على ما

تقدم دائما يكون الاستصحاب الجارى فى الحكم الاقتضائى معارضا باستصحاب عدم جعل الحكم الترخيصى و لعل ما افدته لم يسبقنى اليه سابق و له الشكر على ما أنعم و الحمد لله على ما ألهم.

إذا عرفت ما تقدم نقول لا بد من ملاحظه الادله فلو قام دليل على نجاسه الكتابى نأخذ به و آلا نحكم بطهارته بمقتضى اصاله الطهاره.

و ما يمكن أن يقال أو قيل فى تقريب نجاسته وجوه:

الوجه الأول: الاجماع المدعى فى المقام و يرد عليه الايراد العام الجارى فى الاجماع المنقوله و المحصله و الحاصل أنه لو ثبت اجماع كاشف عن رأى المعصوم عليه السلام فهو و آلا فلا أثر له.

الوجه الثانى: قوله تعالى: **وَ قَالَتِ الْيَهُودُ عُزَيْرٌ ابْنُ اللَّهِ وَ قَالَتِ النَّصَارَى الْمَسِيحُ ابْنُ اللَّهِ ذَلِكَ قَوْلُهُمْ بِأَفْوَاهِهِمْ يُضَاهُونَ قَوْلَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ قَبْلُ قَاتَلَهُمُ اللَّهُ أَنَّى يُؤْفَكُونَ* اتَّخَذُوا أَحْبَابَهُمْ وَ رُهْبَانَهُمْ أَرْبَابًا مِنْ دُونِ اللَّهِ وَ الْمَسِيحُ ابْنُ مَرْيَمَ وَ مَا أَمْرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا إِلَهًا وَاحِدًا لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ سُبْحَانَهُ عَمَّا**

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٢٢

يُشْرِكُونَ «١» بتقريب أن المستفاد من الآيه الشريفه أن اليهود و النصارى مشركون هذا من حيث الصغرى و اما من حيث الكبرى فقد تقدم ان المشرك نجس هذا بالنسبه الى اليهود و النصارى و أما المجوس فعلى فرض كونهم أهل الكتاب كما يظهر من بعض الروايات «٢» فهم مشركون بلا- اشكال إذ هم قائلون بتعدد الاله و يقولون بان يزدان خالق النور و الخير و اهريمن خالق الظلمه و الشر و فى المقام اشكالات فى الاستدلال بالآيه الشريفه بالتقريب المذكور.

الاشكال الأول: أن النجس بالمعنى الشرعى أمر حادث و لم يكن المراد منه فى الصدر الاول

المعنى الشرعى وقد تقدم الكلام حول هذه الجبهه و ذكرنا ان الأمر ليس كذلك مضافا الى أنّ مقتضى الاستصحاب القهقرى أنّه كان فى الصدر الأول بهذا المعنى الشرعى عندنا.

الاشكال الثانى: أنه قوبل بين الكفر و الشرك فى الآيه الشريفه و التقسيم قاطع للشركه فلا جامع و يرد عليه أنّ الاستفادة من الآيه الشريفه أنّ المشرك نوع من أنواع الكافر و أيضا يستفاد منها أنّ الكتابى مشرك فى نظر الشارع و بعبارة اخرى ان الكتابى مشرك بالحكومته و التنزيل فاذا اعتبر الشارع النصرانى مشركا فى وعاء الشرع يترتب عليه حكم المشرك.

الاشكال الثالث: أنّ الشرك له مراتب و لا يكون كل شرك مساو مع غيره بل مراتب الشرك كثيره و لا يخلو منه الا الاوحدى من الناس كمولى الموحدين أرواحنا فداه و عليه لا يمكن اثبات أنّ الكتابى مشرك بحد شرك المشركين.

و يرد عليه أنه لو استفيد من الدليل ان الكتابى مشرك يترتب عليه حكمه بلا اشكال كما أنه يترتب حكم الخمر على الفقاع بعد قوله عليه السلام الفقاع خمر و بعبارة

(١) التوبه: ٣٠ و ٣١.

(٢) الوسائل الباب ٤٩ من أبواب جهاد العدو الحديث ١-٣-٥-٧-٨-٩.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٢٣

اخرى مقتضى اطلاق التنزيل ان المنزل فى رتبه المنزل عليه.

الاشكال الرابع: و هو العمده أنه لا دليل لدينا حكم فيه بان الكتابى مشرك بل غايه ما يستفاد من الآيه الشريفه أنه اسند اليهم الشرك و يمكن أن يكون الاسناد مجازا.

و بعبارة واضحه ليس الشارع الأقدس فى مقام التشريع و جعل الحكم بل مجرد الاسناد و لعلّ الاسناد اسناد مجازى و لا مجال لإجراء اصاله الحقيقه إذ اصاله الحقيقه أصل عقلاى لا

اصل تعبدى أى لو شك فى أن المتكلم استعمل اللفظ فى المعنى الحقيقى أو المجازى يجرى الاصل و أما لو علمنا بالمراد و شك فى أن الاستعمال حقيقى أو مجازى لا طريق الى الاحراز فهذا الوجه كالوجه السابقه فى عدم وفائه بإثبات المطلوب.

إن قلت يستفاد من الجملات المتقدمه على هذه الجملة ان اليهود و النصارى من المشركين إذ قد صرح فى الآيه أنهم اتَّخَذُوا أَحْبَابَهُمْ وَ رُحَبَاءَهُمْ أَرْبَابًا وَ هَذَا نَصٌ فِي كَوْنِهِمْ مُشْرِكِينَ فَلَا يَتَوَقَّفُ الِاسْتِدْلَالُ بِالتَّوَسُّلِ إِلَى ذِيْلِ الْآيَةِ كَمَا يَرِدُ فِيهِ الْإِشْكَالُ الْمُتَقَدِّمُ.

قلت: يستفاد من روايات كثيره أنهم لم يتخذوهم أربابا بل اطاعوهم فى كل ما أمرهم به و المفسرون ذهبوا الى هذا المذهب و يستفاد هذا المعنى من الآيه الشريفه قال الله تبارك و تعالى: وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا إِلَهًا وَاحِدًا فَيَعْلَمُ أَنَّ الْمُرَادَ مِنَ الْجُمْلَةِ السَّابِقَةِ أَنَّ اطَاعَتَهُمْ سَمِيَتْ بِاتِّخَاذِهِمْ أَرْبَابًا وَ الْمُنَاسِبَةُ تَقْتَضِي هَذَا الْمَعْنَى وَ لَذَا يُقَالُ فِي الْعَرَفِ كَأَنَّ فُلَانًا رَبَّهُ فَانَّهُ يَطِيعُهُ فِي مَا أَمَرَهُ بِهِ وَ يَنْهَاهُ عَنْهُ وَ مِنَ الرِّوَايَاتِ الَّتِي تَدُلُّ عَلَى الْمَدْعَى مَا رَوَاهُ أَبُو بَصِيرٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ: اتَّخَذُوا أَحْبَابَهُمْ وَ رُحَبَاءَهُمْ أَرْبَابًا مِنْ دُونِ اللَّهِ فَقَالَ أَمَا وَاللَّهِ مَا دَعَوْهُمْ إِلَى عِبَادَةِ أَنْفُسِهِمْ وَ لَوْ دَعَوْهُمْ إِلَى عِبَادَةِ أَنْفُسِهِمْ لَمَا أَجَابُوهُمْ وَ لَكِنْ

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٢٤

احلوا لهم حراما و حرّموا عليهم حلالا فعبدوهم من حيث لا يشعرون «١».

و ما رواه أبو بصير أيضا عن أبي عبد الله عليه السلام فى قول الله عزّ و جلّ: اتَّخَذُوا أَحْبَابَهُمْ وَ رُحَبَاءَهُمْ أَرْبَابًا مِنْ دُونِ اللَّهِ فَقَالَ:

و

اللّٰه ما صاموا لهم ولا- صلوا لهم و لكن اكلوا لهم حراما و حرّموا عليهم حلالا فاتبعوهم «٢» فان المدعى يستفاد من الحديثين بالصراحه.

الوجه الثالث: جمله من النصوص فلا بد ملاحظتها و استخراج النتيجة منها فنقول من تلك النصوص ما رواه محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن آنيه أهل الذّمّه و المجوس فقال لا تأكلوا فى آنيهم و لا من طعامهم الذى يطبخون و لا فى آنيهم التى يشربون فيها الخمر «٣» بتقريب أنّ النهى عن الأكل فى آنيهم يدل على نجاستهم.

و يردّ عليه أنّ النهى ظاهر فى التحريم و لا- وجه لحمل النهى فى الحديث لأجل النجاسه و مقتضى الاطلاق حرمة الأكل فى آنيهم و لو بعد غسلها و على الجملة الجزم بالتقريب المذكور مشكل فان قام الدليل على الجواز بعد الغسل فهو و الّا نلتزم بالحرمة.

و مما يؤيد ما ذكرنا أنه على القول بعدم تنجس المتنجس كما هو الحق لا- وجه لحرمة الأكل فى آنيهم من باب النجاسه و يضاف الى ذلك كله ان مقتضى الاطلاق حرمة الأكل حتى فى صوره كون المأكل جافا و كذلك الآنيه فيكون وجه التحريم آمرا آخر فلاحظ.

و منها ما رواه عبد الله بن يحيى الكاهلى قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن قوم

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب صفات القاضى الحديث ١.

(٢) نفس المصدر الحديث ٣.

(٣) الوسائل الباب ١٤ من أبواب، النجاسات الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٢٥

مسلمين يأكلون و حضرهم رجل مجوسى أ يدعونه الى طعامهم فقال اما أنا فلا أؤاكل المجوسى و أكره أن أحرّم عليكم شيئا تصنعونه فى بلادكم «١» و التقريب هو التقريب و الاشكال

هو الاشكال مضافا الى أنّ المستفاد عدم التحريم.

و يضاف الى ما ذكر النقاش في توثيق الكاهلي إذ قيل في حقه كان وجها عند أبي الحسن عليه السّلام و وصّي به على بن يقطين فقال اضمن لي الكاهلي و عياله أضمن لك الجنه فانه لم يوثق صريحا و مجرد هذه العناية من الامام عليه السّلام بالنسبه اليه لا- تكون دليلا- على كونه ثقه إذ يمكن أنّ الشخص غير ثقه في أقواله و في عين الحال لا يكون فاسقا إذ يمكن أن يكون قاصرا بالاضافه الى أنّ الامام إذا لم يعمل على طبق علمه بالمغيبات و يرى شخصا مخلصا في أفعاله و في ولائه و ترويجه للدين يكون راضيا عنه و يدعو له و يمكن أن يوصى الثالث به و على الجملة يشكل الجزم بوثاقه شخص ما لم يوثق صريحا و يضاف الى ما ذكر أنّ الحديث وارد في المجوسى و المجوسى مشرك و قد تقدّم أنّ المشرك نجس و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السّلام في رجل صافح رجلا مجوسيا قال يغسل يده و لا يتوضأ «٢» بتقريب أنّ الأمر بالغسل ارشاد الى النجاسه و فيه أنّ الحديث وارد في المجوسى و الكلام في غيره مضافا الى أنّ مقتضى اطلاق الحديث عدم الفرق بين كون المصافحه مع الرطوبه المسريه أو بدونها و كيف يلتزم بالروايه مع اليوسه و الحال أنّه دل الدليل على أنّ كل يابس ذكى لاحظ ما رواه عبد الله بن بكير قال: قلت لأبى عبد الله عليه السّلام الرجل يبول و لا يكون عنده الماء فيمسح ذكره بالحائط قال:

(١) نفس المصدر الحديث ٢.

(٢) الوسائل الباب ١٤ من أبواب

كلّ شىء يابس ذكى «١» و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه أبى الحسن موسى عليه السّلام قال: سألته عن مؤاكله المجوسى فى قصعه واحده و أرقده معه فى فراش واحد و اصافحه قال: لا «٢» و الحديث وارد فى المجوسى و الكلام فى غيره و منها ما رواه هارون بن خارجه قال: قلت لأبى عبد الله عليه السّلام أنّى اخالط المجوس فأكل من طعامهم قال: لا «٣» و الحديث وارد فى المجوسى مضافا الى أنّه لا دلالة فى الحديث على النجاسه و منها ما رواه أبو بصير عن أحدهما عليهما السّلام فى مصافحه المسلم اليهودى و النصرانى قال: من وراء الثوب فان صافحك بيده فغسل يديك «٤» و الظاهر أنّه يستفاد من الحديث نجاسه اليهودى و النصرانى و حيث انه علم من الخارج أنّ كل يابس ذكى ترفع اليد عن اطلاق الحديث و يقيد بصوره وجود الرطوبه المسريه و منها ما رواه على بن جعفر أنّه سأل أخاه موسى بن جعفر عليه السّلام عن النصرانى يغتسل مع المسلم فى الحّمّام قال: اذا علم أنّه نصرانى اغتسل بغير ماء الحّمّام الا أنّ يغتسل وحده على الحوض فيغسله ثم يغتسل و سأله عن اليهودى و النصرانى يدخل يده فى الماء أ يتوضأ منه للصلاه قال لا الا أنّ يضطر إليه «٥» بتقريب أنّ المستفاد من الخبر أنّ الكتابى نجس فيوجب نجاسه ما فى الحوض فلا يجوز الغسل.

و يمكن أن يقال أنّ الحديث يدل على طهاره الكتابى فان المستفاد من ذيل الحديث جواز الوضوء بالماء الذى أدخل الكتابى يده فيه غايه الأمر فى صوره

من أبواب أحكام الخلوه الحديث ٥.

(٢) الوسائل الباب ١٤ من أبواب النجاسات الحديث ٦.

(٣) نفس المصدر الحديث ٧.

(٤) الوسائل الباب ١٤ من أبواب النجاسات الحديث ٥.

(٥) نفس المصدر الحديث ٩.

الأنوار البهية فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٢٧

الاضطرار و الحال أنه لو لم يجز لا تصل النوبه الى الاضطرار إذ تصل النوبه الى التيمم.

و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن فراش اليهودى و النصرانى ينام عليه قال لا بأس و لا يصلى فى ثيابهما و قال لا يأكل المسلم مع المجوسى فى قصعه واحده و لا يقعد على فراشه و لا مسجده و لا يصفحه قال: و سألته عن رجل اشترى ثوبا من السوق للبس لا يدرى لمن كان هل تصح الصلاه فيه قال: ان اشتراه من مسلم فليصل فيه و إن اشتراه من نصرانى فلا يصلى فيه حتى يغسله «١» و الحديث غير دال على نجاسه الكتابى إذ المنع عن الصلاه فى ثيابهم يمكن أن يكون بلحاظ النجاسه العرضيه مضافا الى أنه تدل جمله من الروايات على الجواز منها ما رواه معاويه بن عمّار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الثياب السابريه يعملها المجوس و هم أخبث و هم يشربون الخمر و نساؤهم على تلك الحال ألبسها و لا أغسلها و أصلى فيها قال نعم قال معاويه فقطعت له قميصا و خطته و فتلت له ازرارا و رداء من السابري ثم بعثت بها اليه فى يوم جمعه حين ارتفع النهار فكأنه عرف ما أريد فخرج بها الى الجمعة «٢» و منها ما رواه المعلى بن خنيس قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول

لا بأس بالصلاه فى الثياب التى يعملها المجوس و النصارى و اليهود «٣» و منها ما رواه أبو على البزاز عن أبيه قال: سألت جعفر بن محمد عليه السّلام عن الثوب يعمله أهل الكتاب أصلى فيه قبل أن يغسل قال: لا بأس و أن يغسل أحبّ

(١) الوسائل الباب ١٤ من أبواب النجاسات الحديث ١٠.

(٢) الوسائل الباب ٧٣ من أبواب النجاسات الحديث ١.

(٣) نفس المصدر الحديث ٢.

قمى، سيد تقى طباطبايى، الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، در يك جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ١٤٢٣ هـ ق الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه؛ ص: ١٢٨

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٢٨

إلى «١» و يستفاد عدم نجاستهم من جمله من النصوص منها ما رواه ابراهيم بن أبى محمود قال: قلت للرضا عليه السّلام الجاربه النصرانيه تخدمك و أنت تعلم أنها نصرانيه لا تتوضأ و لا تغتسل من جنبه قال: لا بأس تغسل يديها «٢» فان هذا الحديث احدث من النصوص الداله على النجاسه و حيث أنّ المرجح الوحيد الاحديثه يكون الترجيح مع ما يدل على الطهاره و يؤيد المدعى جمله اخرى من النصوص منها ما رواه عيص بن القاسم قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن مؤاكله اليهودى و النصرانيّ و المجوسى فقال اذا كان من طعامك و توضأ فلا بأس «٣» و ان أبيت عن الترجيح تصل النوبه الى التعارض و التساقت و المرجع بعد التساقت قاعده الطهاره.

بقى شىء و هو أنّ المستفاد من حديث ابن مسلم «٤» نجاسه المجوسى و يستفاد من حديث عيص المتقدم أنفا طهارته و حيث أنّ حديث عيص أحدث فان ذلك الحديث مروي عن الباقر عليه السّلام و هذا الحديث مروي

عن الصادق عليه السلام فيقدم بالأحدثيه فان الحديث ينسخ كما ينسخ القرآن هذا كله بالنسبه الى الأمم السابقه.

و أما غير الاماميه الاثنى عشرية من بقيه أصناف هذه الامه فان قلنا بأن الولاية مقومه للإسلام يحكم على من لا يكون اثني عشرية بالكفر و لكن لا شبهه في عدم وجوب الاجتناب عنهم بل يجوز مساورتهم و أكل ذبائحتهم و التزويج معهم على ما هو المقرر في بابه و الحمد لله أولا و آخرا و ظاهرا و باطنا و الصلاه على محمّد و آله الطاهرين المعصومين و اللعن الدائم على أعدائهم الى يوم الدين آمين يا رب العالمين.

(١) نفس المصدر الحديث ٥.

(٢) الوسائل الباب ١٤ من أبواب النجاسات الحديث ١١.

(٣) الوسائل الباب ٥٤ من أبواب النجاسات الحديث ١.

(٤) لاحظ ص ١٢٥.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٢٩

و حيث انه انجر الكلام الى بحث انحصار المرجح في باب التعارض في الاحديثه رأينا ان المناسب ان نذيل البحث بهذه الجهه و نبين ما هو الحق في ذلك البحث و ان باحثنا و كتبنا لكن لأهميه المطلب و كونه مورد الابتلاء في الأبحاث الفقيهيه ينبغي التعرض لها و بيان ما هو الحق عندنا بحسب ما يختلج ببالنا.

[مرجحات باب التعارض]

فنقول مقتضى القاعده الأوليه في الخبرين المتعارضين الذين لا يكونان قابلين للجمع هو التسايط و الرجوع الى الدليل الاجتهادي الفوق ان كان و الأ فالى الأصل العملى و فى المقام طوائف من النصوص تدل على كيفية علاج المتعارضين فى الروايات و لا بد من ملاحظه تلك الطوائف و استنتاج النتيجة منها.

الطائفة الأولى: ما يستفاد منها وجوب التوقف منها حديث عمر بن حنظله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجلين من أصحابنا

بينهما منازعه فى دين أو ميراث الى أن قال: فان كان الخبران عنكم مشهورين قد رواهما الثقات عنكم قال: ينظر فما وافق حكمه حكم الكتاب و السنّه و خالف العامه فيؤخذ به و يترك ما خالف حكمه حكم الكتاب و السنه و وافق العامه قلت: جعلت فداك أ رأيت ان كان الفقيهان عرفا حكمه من الكتاب و السنه و وجدنا أحد الخبرين موافقا للعامه و الآخر مخالفا لهم بأى الخبرين يؤخذ فقال: ما خالف العامه ففيه الرشاد فقلت جعلت فداك فان وافقهما الخبران جميعا قال: ينظر الى ما هم اليه اميل حكّامهم و قضاتهم فيترك و يؤخذ بالآخر قلت: و إن وافق حكّامهم الخبرين جميعا قال: إذا كان ذلك فأرجئه حتى تلقى امامك فان الوقوف عند الشبهات خير من الاقتحام فى الهلكات «١».

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب صفات القاضى الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٣٠

فان المستفاد من هذه الروايه انه اذا لم يكن مرجح لأحد الطرفين تصل النوبه الى التوقف الى ان يصل المكلف الى الامام عليه السلام و يسئله عن الحكم.

و هذه الروايه مخدوشه سندا فان ابن حنظله لم يوثق قال الحر قدّس سرّه فى ترجمه الرجل لم ينص الاصحاب عليه بتوثيق و لا جرح و لكن حققنا توثيقه من محل آخر.

قاله الشهيد الثانى فى شرح الدرّايه و قد تقدم فى أحاديث التوقيت قول الصادق عليه السّلام اذا لا يكذب علينا و ليكن هذا بذكرك ينفعك فيما يأتى و على الجملة لا اعتبار بالحديث سندا مضافا الى ان المستفاد منه حكم زمان الحضور أى الزمان الذى يمكن الوصول الى حضور الامام عليه السّلام و الكلام فى حكم زماننا الذى لا يمكن

الوصول الى الامام عليه السّلام و منها ما رواه سماعه عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: سألته عن رجل اختلف عليه رجلان من أهل دينه في أمر كلاهما يرويه أحدهما يأمر بأخذه و الآخر ينهاه عنه كيف يصنع قال يرجئه حتى يلقى من يخبره فهو في سعه حتى يلقاه «١» و المستفاد من هذه الروايه اختصاص الحكم بزمان يمكن الوصول الى الواقع لا مثل زماننا الذي لا يمكن.

و منها ما رواه سماعه بن مهران قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام قلت يرد علينا حديثان واحد يأمرنا الأخذ به و الآخر ينهانا عنه قال لا تعمل بواحد منهما حتى تلقى صاحبك فتسئله عنه قال قلت لا بد من ان نعمل بأحدهما قال خذ بما فيه خلاف العامه «٢» و المرسل لا اعتبار به مضافا الى أن الحكم خاص بزمان الحضور الذي يمكن الوصول الى الامام عليه السّلام و منها ما رواه في السرائر نقلا من كتاب مسائل الرجال لعلي بن محمد عليه السّلام ان محمد بن علي بن عيسى كتب اليه

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب صفات القاضي الحديث ٥.

(٢) جامع الأحاديث ج ١ ص ٢٦٦ الحديث ٣٢.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٣١

يسأله عن العلم المنقول إلينا عن آبائك و اجدادك عليهم السّلام قد اختلف علينا فيه فكيف العمل به على اختلافه أو الرد إليك فيما اختلف فيه فكتب عليه السّلام ما علمتم انه قولنا فالزموه و ما لم تعلموا فردّوه إلينا «١».

و المستفاد من هذه الروايه ارجاع الأمور اليهم و عدم الأخذ باحد الطرفين عند المعارضه و هذا الاطلاق قابل لان يقيد بما يدل على الأخذ بالطرف الذي يكون فيه الترجيح.

الطائفه الثانيه:

ما يدل على التخيير منها ما روى عن الحسن بن الجهم عن الرضا عليه السّلام انه قال قلت للرضا عليه السّلام تجيئنا الأحاديث عنكم مختلفه قال ما جاءك عنه (عنا) فقسه على كتاب الله عزّ وجلّ و احاديثنا فان كان يشبهها فهو منّا و إن لم يشبهها فليس منّا قلت يجيئنا الرّجلان و كلاهما ثقه بحديثين مختلفين فلا نعلم أيهما الحق فقال اذا لم تعلم فموسّع عليك بأيّهما أخذت «٢»

و المرسل لا اعتبار به و منها ما رواه الحارث بن المغيرة عن أبي عبد الله عليه السّلام قال:

اذا سمعت من أصحابك الحديث و كلهم ثقه فموسّع عليك حتى ترى القائم فترده عليه «٣» و المرسل لا اعتبار به مضافا الى أن المستفاد من الحديث حجية قول الثقة و لا يرتبط بما نحن بصدده و منها مرفوعه العلامة الى زراره بن أعين قال:

سألت الباقر عليه السّلام فقلت جعلت فداك يأتي عنكم الخبران أو الحديثان المتعارضان فبأيّهما آخذ قال عليه السّلام يا زراره خذ بما اشتهر بين أصحابك و دع الشاذ النادر فقلت يا سيدي أنهما معا مشهوران مرويان مأثوران عنكم فقال عليه السّلام خذ بقول أعدلهما عندك و اوثقهما في نفسك أنهما معا عدلان

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب صفات القاضي الحديث ٣٦.

(٢) جامع الأحاديث ج ١ ص ٢٦٠ الحديث ٢٠.

(٣) نفس المصدر الحديث ٢١.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ١٣٢

مرضيان موثقان فقال عليه السّلام انظر ما وافق منهما مذهب العامه اتركه و خذ بما خالفهم قلت ربما كانا معا موافقين لهم أو مخالفين فكيف اصنع فقال عليه السّلام اذا فخذ بما فيه الحائطه لدينك و اترك ما خالف الاحتياط فقلت أنهما معا موافقان للاحتياط

أو مخالفان له فكيف اصنع فقال عليه السلام اذا فتخّير احدهما فتأخذ به و تدع الآخر «١» و المرفوعه لا اعتبار بها و منها ما أرسله الكليني في ديباجه كتاب الكافي فأعلم يا أخى ارشدك الله أنه لا يسع أحدا تمييز شىء مما اختلف الروايه فيه عن العلماء عليهم السلام برأيه ألما على ما اطلعه العالم عليه السلام بقوله اعرضوها على كتاب الله فما وافق كتاب الله جَلَّ و عزَّ اقبلوه (فخذوه) و ما خالف كتاب الله عزَّ و جلَّ فردوه و قوله عليه السلام دعوا ما وافق القوم فان الرشد فى خلافهم و قوله عليه السلام خذوا بالمجمع عليه فان المجمع عليه لا ريب فيه و نحن لا نعرف من جميع ذلك الا أقله و لا نجد شيئا أحوط و لا اوسع من ردِّ علم ذلك كله الى العالم عليه السلام و قبول ما وسَّع من الأمر فيه بقوله بأيما أخذتم من باب التسليم وسعكم «٢» و المرسل لا اعتبار به.

و منها ما رواه ابن مهزيار: جواز اتيان النافله على البعير من أبواب القبله قوله فروى بعضهم ان صلهما فى المحمل و روى بعضهم لا تصلهما الا على الأرض فأعلمنى كيف تصنع أنت لاقتدى بك فى ذلك فوقَّع عليه السلام موسَّع عليك بأيه عملت «٣» و لا يستفاد المدعى من هذه الروايه بل المستفاد منها التخيير بالنسبه الى النافله و منها مكاتبه محمد بن عبد الله بن جعفر الحميرى الى صاحب الزمان عليه السلام الى أن قال عليه السلام فى الجواب عن ذلك حديثان اما احدهما

(١) جامع الأحاديث ج ١ ص ٢٥٥ الحديث ٢.

(٢) جامع الأحاديث ج ١ ص ٢٥٥ الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر

فاذا انتقل من حاله الى اخرى فعليه التكبير و اما الآخر فانه روى انه اذا رفع رأسه من السجده الثانيه و كبر ثم جلس ثم قام فليس عليه فى القيام بعد القعود تكبير و كذلك التشهد الأول يجرى هذا المجرى و بأيهما اخذت من باب التسليم كان صوابا «١» و يرد عليه أولا أنه حكم وارد فى مورد خاص و ثانيا ان غايه ما فى الباب هو الاطلاق و مقتضى القاعده تقييد المطلق بالمقيد فاذا قام دليل على الترجيح يقيد الاطلاق به و منها ما فى الفقه الرضوى: ففى فقه الرضا عليه السّلام و النفساء تدع الصلاه اكثره مثل ايام حيضها الى ان قال: و قد روى ثمانيه عشر يوما و روى ثلاثه و عشرون يوما و بأى هذه الأحاديث أخذ من جهه التسليم جاز «٢» و الحديث غير معتد به فالنتيجه انه لا دليل على التخيير و لو سلم تماميه الدليل عليه فهل يكون ابتدائيا أو استمراريا و قد ذكر للاستمرار وجهان الوجه الأول استصحاب التخيير.

و يرد عليه أن الاستصحاب الجارى فى الحكم الكلى معارض باستصحاب عدم الجعل الزائد.

الوجه الثانى: اطلاق دليل التخيير و الظاهر ان هذا الوجه لا بأس به إلا أن يبتلى المكلف بالعلم الإجمالى بالخلاف مع الواقع فلا بد من العمل على طبق القواعد و الحاصل انا لا نرى مانعا عن الأخذ بالاطلاق فى حد نفسه.

الطائفه الثالثه: ما يدل على الاحتياط و الدليل عليه مرفوعه العلامه «٣» و تقدم ان المرفوعه لا اعتبار بها.

الطائفه الرابعه: ما يدل على تقديم ما يكون مخالفا مع العامه منها ما رواه

(٢) المستدرک الباب ٩ من أبواب صفات القاضى الحديث ١٢.

(٣) لاحظ ص ١٣١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٣٤

الحسين بن السرى قال: قال أبو عبد الله عليه السلام إذا ورد عليكم حديثان مختلفان فخذوا بما خالف القوم «١» و الحديث مرسل ولا اعتبار بالمرسل مضافا الى ما فى السند من الاشكال غير ما ذكر.

ومنها ما رواه الحسن بن الجهم قال: قلت للعبد الصالح عليه السلام هل يسعنا فيما ورد علينا منكم ألا التسليم لكم فقال لا والله لا يسعكم ألا التسليم لنا فقلت فيروى عن أبي عبد الله عليه السلام شىء و يروى عنه خلافه فبايهما نأخذ فقال خذ بما خالف القوم و ما وافق القوم فاجتنبه «٢» وهذه الروايه مخدوشه سندا بابى البركات فان الرجل لم يوثق صريحا نعم قال الحر قدس سره فى تذكره المتبحرين الشيخ أبو البركات على بن الحسين الجوزى الحلوى عالم صالح محدث يروى عن أبى جعفر بن بابويه «٣».

و يمكن النقاش فى دلالة هذه العبارة على التوثيق من وجوه:

الوجه الأول: ان ديدن الرجالى بالنسبه الى من يراه ثقته التعبير بالوثاقه و لا- يكتفون بقولهم صالح أو دين لاحظ ما افاده الحر بنفسه فى ترجمه على بن عبد العالى قال: كان فاضلا عالما متبحرا محققا مدققا جامعا كاملا ثقته زاهدا عابدا ورعا جليل القدر عظيم الشأن فريدا فى عصره «٤».

إن قلت اذا لم يكن محرز الوثاقه كيف يكون صالحا و كيف يصدق عليه عنوان الصلاح.

قلت: اذا كان الأمر كذلك فما الوجه فى قوله ثقته فى ترجمه على بن عبد العالى مع

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب صفات القاضى الحديث ٣٠.

(٢) نفس المصدر،

(٣) معجم رجال الحديث ج ١١ ص ٢٧٥ الرقم ٨٠٦٩.

(٤) معجم رجال الحديث ج ١٢ ص ٧٣ الرقم ٨٢٤٦.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٣٥

تصريحه بكونه ورعا مضافا الى أنه اذا كان الشخص ظاهر الصلاح يحضر الجماعه للصلاه و يزور الأئمه عليهم السّلام و يبكى فى مجالس التعزیه يصح أن يقال فى حقه صالح و هذا العرف ببابك و الذى يدل على صحه هذه المقالّه انه لو قيل فى حق شخص أنه صالح هل يكون هذه الجمله شهاده على عدالته؟

الوجه الثانى: ان الحر قدس سرّه قال فى الفائده الثانيه عشره من فوائده فى الخاتمه من الوسائل: انما نذكر هنا من استفاد من وجوده فى السند قرينه على صحه النقل و ثبوته و اعتماده و ذلك أقسام و قد يجتمع منها اثنان فصاعدا منها من نص علماءنا على ثقته مع صحه عقيدته و منها من نصوا على مدحه و جلالته و إن لم يوثقوه مع كونه من اصحابنا الى آخر كلامه.

فيمكن ان يكون توثيقه من باب كون الموثق ممدوحا فيمكن ان يكون قوله صالح مستندا الى فعل فرض كونه شهاده بالصلاح فشهادته على الوثاقه لا أثر له مع هذا الاحتمال.

الوجه الثالث: أنه قابل فى كلامه بين التوثيق و المدح و التقسيم قاطع للشركه فمجرد المدح بقوله صالح لا يدل على توثيقه.

الوجه الرابع: أنه قال فى جملته كلام له و منها من وقع الاختلاف فى توثيقه و تضعيفه فان كان توثيقه ارجح فوجوده فى السند قرينه و الّا فاذكره لينظر فى الترجيح.

فانه يظهر من هذه العبارة أنه يجتهد فى تشخيص الوثاقه و من الظاهر أنّ اجتهاد الشاهد لا أثر له.

الطائفه الخامسه: ما يدل على الترجيح بموافقه

الكتاب منها ما رواه الحسن ابن الجهم «١» و المرسل لا اعتبار به.

(١) لاحظ ص ١٣١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٣٦

و منها ما رواه أحمد بن الحسن الميثمى أنه سأل الرضا عليه السلام يوما وقد اجتمع عنده قوم من أصحابه ... (الى أن قال) فما ورد عليكم من خبرين مختلفين فاعرضوهما على كتاب الله فما كان فى كتاب الله موجودا حلالا- أو حراما فاتبعوا ما وافق الكتاب الحديث «١» و السند مخدوش.

الطائفه السادسه: ما يدل على تقديم موافق الكتاب أولا و بمخالفه القوم ثانيا لاحظ ما رواه عبد الرحمن بن أبى عبد الله قال: قال الصادق عليه السلام اذا ورد عليكم حديثان مختلفان فاعرضوهما على كتاب الله فما وافق كتاب الله فخذوه و ما خالف كتاب الله فردوه فان لم تجدوهما فى كتاب الله فاعرضوهما على أخبار العامه فما وافق أخبارهم فذروه و ما خالف أخبارهم فخذوه «٢» و السند مخدوش بأبى البركات.

[الترجيح بالأحدثيه و بيان لسيدنا الأستاذ و المناقشه فيه]

الطائفه السابعه: ما يدل على تقديم الأحدث لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له ما بال اقوام يروون عن فلان و فلان عن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم لا- يتهمون بالكذب فيجىء منكم خلافه قال ان الحديث ينسخ كما ينسخ القرآن «٣» و أورد عليه سيدنا الاستاد قدس سره بان ضروره المذهب قائمه على عدم جواز نسخ القرآن أو السنه بالخبر الظنى فلا بد من رفع اليد عن الحديث و بعبارة اخرى الكلام فى الخبر الظنى لا فى الخبر القطعى صدورا كما أنه لا اشكال فى تخصيص الكتاب أو السنه بالخبر الظنى و الكلام فى النسخ.

و الجواب أنه

لم يفرض فى الحديث كونه مقطوع الصدور بل مطلق من هذه الجهة و لأجل الضروره المدعاه نرفع اليد عن الاطلاق مضافا الى أن الميزان

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب صفات القاضى الحديث ٢١.

(٢) نفس المصدر الحديث ٢٩.

(٣) نفس المصدر الحديث ٤.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٣٧

باطلاق الجواب لا بخصوص السؤال و مقتضى اطلاق الجواب جواز النسخ على الاطلاق أى أعم من ان يكون كلا الخبرين عن النبى صلى الله عليه و آله و سلم أو كلاهما عن غيره من الاثمه عليهم سلام الله أو بالاختلاف و على جميع التقادير مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين مقطوع الصدور أو مظنونيه و بمقتضى الضروره المدعاه نرفع اليد عن الاطلاق بمقدار قضاء الضروره فلا اشكال و لاحظ ما رواه منصور بن حازم قال:

قلت لأبى عبد الله ما بالى اسألك عن المسأله فتجيبنى فيها بالجواب ثم يحيئك غيرى فتجيبه فيها بجواب آخر فقال انا نجيب الناس على الزياده و النقصان قال: قلت فاخبرنى عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم صدقوا على محمد صلى الله عليه و آله و سلم أم كذبوا قال بل صدقوا قال قلت فما بالهم اختلفوا فقال أما تعلم ان الرجل كان يأتى رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم فيسأله عن المسأله فيجيبه فيها بالجواب ثم يجيبه بعد ذلك ما ينسخ ذلك الجواب فنسخت الأحاديث بعضها بعضها «١» فانه يستفاد من هذه الروايه بوضوح أن الأحاديث ينسخ بعضها بعضا و بعبارته واضحه الامام عليه السلام فى ذيل الحديث اعطى قاعده كلييه و ميزانا كلييا لعلاج التعارض و هو الأخذ بالأحدث.

إن قلت لفظ الأحاديث الواقع فى الذيل بلحاظ العهد

الذكرى يختص بالأخبار النبويه.

قلت: على فرض تسليم المدعى يفهم المدعى من الحديث أيضا إذ طبق عليه السلام هذه الكليه على المتعارضين الصادرين عنهم مضافا الى أن دعوى العهد جزافيه و لا دليل عليها و تؤيد المدعى جمله من النصوص منها ما رواه الحسين بن المختار عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أ رأيتك لو حدثتك بحديث العام

(١) الكافي: ج ١ ص ٦٥ الحديث ٣.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٣٨

ثم جئتنى من قابل فحدثتك بخلافه بأيهما كنت تأخذ قال كنت آخذ بالأخير فقال لى رحمك الله «١» و منها ما رواه الكلينى قال و فى حديث آخر: خذوا بالأحدث «٢» و منها ما رواه أبو عمرو الكنانى قال: قال لى أبو عبد الله عليه السلام يا أبا عمرو أ رأيت لو حدثتك بحديث أو أفتيتك بفتيا ثم جئتنى بعد ذلك فسألتنى عنه فأخبرتكم بخلاف ما كنت أخبرتك أو أفتيتك بخلاف ذلك بأيهما كنت تأخذ قلت: بأحدثهما و أدع الآخر فقال قد أصبت يا أبا عمرو أبى الله ألا أن يعبد سرا أما و الله لئن فعلتم ذلك أنه لخير لى و لكم أبى الله عزّ و جلّ لنا فى دينه ألا التقيه «٣» فان هذه النصوص و إن كانت غير تامه سندا لكن لا اشكال فى كونها مؤيده للمدعى

[القائلون بالأحدثيه]

و لا يخفى أنّى لا أكون متفردا فى هذه الدعوى فان جمله من الاساطين صرحوا بأن مقتضى النص الأخذ بالأحدث منهم صاحب الحدائق قال:

الرابع يستفاد من الروايات الأخيره أن من جمله الطرق المرجحه عند التعارض الأخذ بالأخير «٤» و قال: قد ورد عنهم عليهم السلام أنه اذا أتى حديث عن أولهم و

حديث عن آخرهم أو عن واحد منهم ثم أتى عنه بعد ذلك ما ينافيه أنه يؤخذ بالأخير في الموضوعين «٥» و منهم الصدوق قال و لو صحَّ الخبران جميعا لكان الواجب الأخذ بقول الأخير كما أمر به الصادق عليه السَّلام «٦» و منهم النراقي قال: و لا شك ان الايجاب المتأخر مناف للتحميل المتقدم فيحصل التعارض و تترجح أخبار الوجوب

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب صفات القاضي الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر الحديث ٩.

(٣) نفس المصدر الحديث ١٧.

(٤) الحدائق ج ١ ص ١٠٥.

(٥) نفس المصدر: ج ١١ ص ٤٥١.

(٦) الفقيه: ج ٤ ص ١٥١.

الأنوار البهية في القواعد الفقيهيه، ص: ١٣٩

بمعارضه الشهره القديمه و الجديده و موافقه الآيه الكريمه «١» و مخالفه الطائفة العامه و بالاحديثه التي هي أيضا من المرجحات المنصوصه «٢» و قال في جملة كلام له: الا أنها مترجحه بالاكثرية و الاصحية و الموافقه للأصل و بعضها بالأحدثيه التي هي من المرجحات المنصوصه «٣».

(١) الانفال: ٤١.

(٢) مستند الشيعة: ج ١٠ ص ١١٨.

(٣) نفس المصدر: ص ٢٧٨.

الأنوار البهية في القواعد الفقيهيه، ص: ١٤٠

القاعده التاسعه قاعده نفى سبيل الكافر على المسلم

قد ذكر في عداد القواعد الفقيهيه قاعده نفى سبيل الكافر على المسلم و يقع البحث في هذه القاعده تاره في بيان المراد منها و اخرى في الوجوه القابله للاستدلال بها، فيقع الكلام في مقامين:

أما المقام الأول فلا اشكال فى أنه لا يكون المراد نفى السبيل التكويني الخارجى إذ من الواضح أن الكافر و لو فى الجملة له سلطه على المسلم و هذا غير قابل للإنكار فلا بد أن يكون المراد من الجملة ان الشارع الأقدس لم يجعل فى وعاء الشرع علوا للكافر على المسلم.

و أما المقام الثانى: فقد ذكرت وجوه للاستدلال بها

على المدعى:

الوجه الأول: قوله تعالى: **وَ لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا** «١» بتقريب أن المستفاد من الآية نفى السبيل للكافر على المسلم وقد حقق في محله أن النكره الواقعه فى سياق النفى تفيد العموم.

و يرد عليه ان الآية مقرونه بما قبلها و الظاهر من مجموع الآيه الشريفه بمناسبه ما ذكر قبل هذه الجملة ان الله تعالى عند الحساب و المحاكمه بين الطرفين لن يجعل للكافر حجه توجب غلبته على المسلم و إن أبيت فلا أقل من أن الآية الشريفه

(١) النساء: ١٤١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٤١

مقرونه بما يصلح للقرينيه و هذا مانع عن انعقاد الظهور فى المدعى و يؤيد ما ذكر ما ورد من النص فى ذيل الآية الكريمه لاحظ ما رواه على بن ابراهيم: أنها نزلت فى عبد الله بن ابى و أصحابه الذين قعدوا عن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم من يوم احد فكان إذا ظفر رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم بالكفار قالوا له: «أَلَمْ نَكُنْ مَعَكُمْ» و اذا ظفر الكفار قالوا: «أَلَمْ نَشْتَحِذْ عَلَيْكُمْ» ان نعينكم و لم نعن عليكم قال الله: **فَاللَّهُ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَ لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا** «١» و ما رواه ابن بابويه قال: حدثنا تميم بن عبد الله بن تميم القرشى رحمه الله قال: حدثنى أبى قال:

حدثنى أحمد بن على الانصارى عن أبى الصلت الهروى عن الرضا عليه السلام فى قول الله جل جلاله **وَ لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا** قال: فانه يقول: و لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين حجه و لقد اخبر الله تعالى عن

كفّار قتلوا نبيهم بغير الحق و مع قتلهم إيّاهم لم يجعل الله لهم على أنبيائه عليهم السّلام سبيلا «٢» اضعف الى ذلك ان كلمه (لن) تدل على النفي فى المستقبل فالآيه ترتبط بالمستقبل و لا ترتبط بزمان تشريع الأحكام فلا تلائم ما ادعى فى المقام من ان الآيه الشريفه فى مقام نفى علو الكافر على المسلم فى عالم التشريع فانه لو كان كذلك لكان المناسب ان يقال لم يجعل الله و الحال أن المذكور قوله تعالى: لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ.

الوجه الثانى: قوله عليه السّلام الإسلام يعلو و لا يعلى عليه «٣» بتقريب ان المستفاد من الحديث ان الإسلام أعلى من كل شىء فيكون المسلم دائما و فى جميع الشؤون أعلى من الكافر.

(١) تفسير البرهان: ج ١ ص ٤٢٣ الحديث ١.

(٢) نفس المصدر الحديث ٢.

(٣) الفقيه: ج ٤ ص ٢٤٣ الحديث ٧٧٨.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٤٢

و فيه أولا: أن الحديث مخدوش سندا و لا اعتبار به و ثانيا ان المستفاد من الحديث علو الإسلام فان الإسلام أعلى من كل دين لكن لا يرتبط علو الإسلام بعلو المسلم فالحديث مخدوش سندا و دلاله.

الوجه الثالث: الاجماع على أنه ليس فى الشريعة حكم يوجب عل الكافر على المسلم كعدم ارث الكافر من المسلم الى بقيه الموارد.

و فيه ان الاجماع بنفسه لا يكون حجه و اعتباره بلحاظ كشفه عن رأى المعصوم عليه السّلام و حيث أنه من المحتمل أن يكون المدرك الوجوه المذكوره فى المقام لا يعتد به و من ناحيه أخرى مقتضى اطلاق النصوص الوارده بالنسبه الى الأحكام الشرعيه و كذلك الآيات الشريفه عدم الفرق بين المسلم و الكافر إلّا فيما قام الدليل على التخصيص.

الوجه الرابع: أن مناسبه

الحكم و الموضوع تقتضى الالتزام بالمدعى فان عظمه الإسلام تقتضى عدم علو الكافر على المسلم.

و الانصاف أن هذا الوجه ليس تحته شىء و اشبه بالخطابه و الاستحسان فان الأحكام الشرعيه ملاكاتها معلومه عند الله تعالى و لا تنالها عقولنا كما أن النص قريب من هذا المضمون لاحظ.

ما رواه أبان بن تغلب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ان السنه لا تقاس ألا ترى ان المرأه تقضى صومها و لا تقضى صلاتها يا أبان ان السنه اذا قيست محق الدين «١» فالنتيجه أن القاعده المذكوره لا أصل و لا أساس لها و الله الهادى الى سواء السبيل و الذى يدل على ما ذكرنا أنهم قالوا اذا كان عبد الكافر مسلما يجبر

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب صفات القاضى الحديث ١٠.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٤٣

على بيعه و الحال أن مقتضى القاعده المدعاه عدم كون الكافر مالكا للمسلم فى وعاء الشرع فلا تصل النوبه الى الاجبار و أيضا يدل على صحه مقالتنا أنه لا شبهه عندهم فى جواز الاستقراض من الكافر و الحال أن جوازه يستلزم خرق القاعده المدعاه إذ لازمه كون الكافر مالكا لما فى ذمه المسلم و هذا نحو سبيل و نحو علو فلاحظ.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٤٤

القاعده العاشره قاعده حرمه أخذ الاجره على الواجبات

قد ذكر فى بعض الكلمات فى عداد القواعد الفقيهيه قاعده حرمه أخذ الاجره على الواجب و ما يمكن أن يذكر أو ذكر فى تقريب الاستدلال عليها وجوه:

الوجه الأول: الاجماع و حال الاجماع فى الاشكال ظاهر.

الوجه الثانى: أن مورد الاجاره يلزم أن يكون مقدورا للمكلف و إذا كان الفعل واجبا لا يكون المكلف قادرا على الترك فلا يكون المكلف قادرا و مع عدم قدره

تكون الاجاره باطله.

و يرد عليه أن المعبر في باب الاجاره أن يكون قادرا على تسليم ما عليه من العمل و لا اشكال في أن الوجوب أو الحرمة لا يوجب ارتفاع القدره عن المكلف كيف و لو كان الامر كذلك كان اللازم تحقق الخلف و نقض الغرض إذ الامر مقدمه لان يأتى المكلف بالعمل و المقصود من النهى انتهائه عن الارتكاب فاذا فرض عدم قدرته كيف يكلف بالفعل أو الترك فان كان المراد من القدره تمكن المكلف فلا- اشكال في أن التكليف لا- يرفع قدرته و إن كان المراد امر آخر فلا- دليل عليه و صفوه القول أنه لا دليل على اشتراط عدم كون مورد الاجاره موردا للوجوب أو الحرمة.

الوجه الثالث: أنه يشترط في الاجاره أن يكون فيها غرض عقلائي و حيث أن المستأجر في مفروض الكلام لا غرض عقلائي له تكون الاجاره باطله.

و يرد عليه أولا أنه لا دليل على الاشتراط المذكور و ثانيا أنه كيف لا يكون فيه

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٤٥

غرض عقلائي فان الشخص يحب أن يكون ولده من المصلين و يكون له نفع دنيوي و أخروي و ربما يكون حاضرا لبذل مال كثير للوصول الى هذه الغايه.

الوجه الرابع: أنه يشترط في العباده قصد القربه و أخذ الاجره ينافى القصد المذكور.

و فيه أولا أنه منقوض في استيجار الاجير للصلاه و الصوم و الحج و الزياره و عليه السيره بلا نكير من احد و حكم الامثال واحد.

و ثانيا أن الفعل يلزم أن يكون لوجه الله و أخذ الاجره داع لداع قربي و أى فرق بين كون أخذ الاجره داعيا أو كون الفوز بنعيم الجنّه و الفرار عن عذاب النار داعيا.

و ثالثا: أن

أخذ الاجره لا يكون داعيا للعمل القربى لان ملكيه الاجره تحصل بنفس العقد و لا تتوقف على العمل الخارجى.

و رابعا: أن القصد القربى ربما يكون أكد اذ المكلف العارف بالحكم الشرعى يعلم أنه لو لم يأت بما وجب عليه بالإجاره لم يأت بما وجب عليه و يستحق العقاب على عدم تسليم مملوك الغير.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٤٦

القاعده الحاديه عشره قاعده عدم شرطيه البلوغ فى الأحكام الوضعيه

اشاره

قد ذكر فى بعض الكلمات فى عداد القواعد الفقيهيه قاعده عدم اشتراط البلوغ فى الأحكام الوضعيه و يقع الكلام فى هذه القاعده من جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فى بيان المراد منها

فنقول المراد من القاعده أنه فرق بين التكاليف و الوضعيات فان التكاليف تختص بالبالغين كما هو المقرر عند القوم و عليه ارتكاز أهل الشرع و اما الوضعيات فلا تشترط بالبلوغ فان غير البالغ لا تجب عليه الصلاه و الصوم الى غيرهما من الواجبات و لا يحرم عليه محرّمات فلا يحرم عليه النظر الى الاجنبيه و أما لو اتلف مال الغير فهو له ضامن.

الجهه الثانيه: فى الوجوه التى ذكرت أو يمكن ان تذكر فى مقام الاستدلال

على المدعى.

الوجه الأول: الاجماع و فيه أنه قد ثبت فى محله عدم اعتباره بلا فرق بين منقوله و محصله ألا أن يكون اجماعا كاشفا عن رأى المعصوم عليه السلام و انى لنا بإثبات قيام مثله فى المقام مع احتمال أو القطع باستناد القائل بالتفصيل الى ما ذكر فى المقام من الوجوه.

الوجه الثانى: العمومات كقوله على اليد ما أخذت و من اتلف مال الغير فهو له ضامن الى غيرهما من المطلقات أو العمومات.

و يرد عليه أولا: أنه كيف يمكن دعوى شمول الادله العامه ما يصدر من طفل

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٤٧

رضيع و هل يشمل قول القائل على اليد ما أخذت أو هل يشمل قوله من اتلف الاتلاف الصادر من الرضيع؟

و ثانيا: انا نفرض شمول الادله لكن هذا المقدر مشترك فيه بين التكاليف و الوضعيات و انما نرفع اليد عن الاطلاق و العموم

بلحاظ المقيّد و المخصّص لاحتظ ما رواه عمار الساباطى عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: سألته عن الغلام متى تجب عليه الصلاة فقال اذا أتى عليه ثلاث عشره سنه فإن احتلم قبل ذلك فقد وجبت عليه الصلاة و جرى عليه القلم و الجاربه مثل ذلك ان أتى لها ثلاث عشره سنه أو حاضت قبل ذلك فقد وجبت عليها

الصلاه و جرى عليها القلم «١» فان مقتضى اطلاق الحديث عدم جريان القلم على غير البالغ بلا فرق بين قلم التكليف و الوضع و حمل الخبر على رفع العقوبه بلا دليل و قول بلا علم و لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام: عمد الصبي و خطاه واحد «٢» فان مقتضى اطلاق الحديث ان العمل الصادر عن غير البالغ يعتبر في الشرع الاقدس كونه صادرا عن الخطأ فاذا كان حكم مترتبا على الخطأ يترتب على الصادر عن غير البالغ و أما اذا كان الاثر مترتبا على العمد لا يترتب على عمل غير البالغ فلا يترتب على قتله القود و هكذا.

إن قلت مقتضى اطلاق ادله الضمان عدم الفرق بين البالغ و غيره قلت لا بد من رفع اليد عن اطلاق ادله الضمان بحديث الرفع لاحظ ما رواه ربعي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم عفى عن أمتي ثلاث الخطأ و النسيان و الاستكراه قال أبو عبد الله عليه السلام و هنا رابعه و هي ما لا يطيقون «٣» و ما رواه

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب مقدمه العبادات الحديث ١٢.

(٢) الوسائل: الباب ١١ من أبواب العاقله الحديث ٢.

(٣) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب الايمان الحديث ٤.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٤٨

الحلي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم وضع عن أمتي الخطأ و النسيان و ما استكروها عليه «١» و يؤيد المدعى ما قاله المجلسي في جملة من كلامه في شرح الحديث حيث يقول و إن كان ظاهره عدم

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب الايمان الحديث ٥.

(٢) مرآة العقول: ج ١١ ص ٣٨٨.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهييه، ص: ١٤٩

القاعده الثانيه عشره قاعده حرمه ابطال العبادات بحسب الدليل الشرعى

قد ذكرت فى بعض الكلمات فى عداد القواعد الفقهييه قاعده حرمه ابطال العباده و يقع الكلام فى هذا المقام تاره من حيث بيان المراد من القاعده المذكوره و اخرى من حيث الدليل الذى يمكن الاستدلال به أو استدلال فيقع الكلام فى موضعين:

أما الموضع الأول: فنقول ان المراد من القاعده أن المكلف لو دخل فى عباده لا يجوز له ابطال تلك العباده و لا يخفى أن المراد من الحرمة المذكوره أنه لا يجوز ابطال فرد من العباده و تبديلها بفرد آخر منها فلا بد من ان يتصور فى مورد يكون التبديل قابلا- و اما فيما لا يكون كذلك كما لو لم يكن الوقت واسعا بحيث يوجب البطلان ترك الامتثال و العصيان فحرمته من باب ترك الواجب لا من باب ابطال العباده فلاحظ.

و أما الموضع الثانى: فما قيل أو يمكن ان يقال فى تقريب الاستدلال وجوه:

الوجه الأول: الاجماع و حاله فى الاشكال ظاهر إذ قد ثبت فى محله عدم اعتباره لا منقولا و لا محصلا و انما المعتبر منه ما يكون كاشفا عن رأى المعصوم عليه السلام و اتى لنا بذلك.

الوجه الثانى: قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَ أَطِيعُوا

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهييه، ص: ١٥٠

الرَّسُولَ وَ لَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ «١» بتقريب ان المستفاد من الآيه الشريفه حرمه ابطال كل عباده بعد الشروع فيها.

و فيه أنه يحتمل أن يكون المراد من الآيه النهى عن المعاصى التى توجب بطلان الطاعه لاحظ ما رواه البرقى عن أبى عبد الله الصادق عليه

السَّلام عن أبيه عن جده عليهم السَّلام قال: قال رسول الله صَلَّى اللهُ عليه وآله وسلم من قال سبحان الله غرس الله له بها شجره في الجنة و من قال الحمد لله غرس الله له بها شجره في الجنة و من قال لا آله إلا الله غرس الله له بها شجره في الجنة و من قال الله أكبر غرس الله له بها شجره في الجنة فقال رجل من قريش يا رسول الله ان شجرنا في الجنة لكثير قال: نعم و لكن إياكم أن ترسلوا عليها نيرانا فتحرقوها و ذلك ان الله عزَّ و جلَّ يقول: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَ أَطِيعُوا الرَّسُولَ وَ لَا تَبْطُلُوا أَعْمَالَكُمْ «٢» مضافا الى أن الاعمال تشمل جميع الاعمال الواجبه و المستحبه تعبديا كان أو توصليا و كيف يمكن القول بالحرمة كذلك و الحال أنه لا شبهه في عدم حرمة ابطال الاعمال المستحبه بلافق بين التعبدى منها و التوصلى و كذلك و الحال أنه لا شبهه في عدم ابطال العمل الواجب التوصلى و الاتيان بفرد آخر منه و أيضا لا كلام في جواز ابطال الأعمال الواجبه التعبدية إلا بعضها فيلزم تخصيص الأكثر المستهجن فهذا الدليل لا يمكن اثبات المدعى به.

الوجه الثالث: قوله تعالى: يَا بَنِي إِسْرَائِيلَ اذْكُرُوا نِعْمَتِيَ الَّتِي أَنْعَمْتُ عَلَيْكُمْ وَ أَوْفُوا بِعَهْدِي أَوْفٍ بِعَهْدِكُمْ وَ إِيَّايَ فَارْهَبُونِ «٣» بتقريب أنه أمر بالوفاء بالعهد و أنه يستفاد من الآية الشريفه أنه لو نوى المكلف عباده و شرع فيها

(١) سورة محمد صَلَّى اللهُ عليه وآله وسلم: ٣٣.

(٢) تفسير البرهان: ج ٤ ص ١٨٩ الحديث ١.

(٣) البقره: ٤٠.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٥١

أنه عهد مع الله أن يأتي بالعمل الفلاني ولا يبطله فيجب الوفاء به فيحرم ابطاله، و يرد عليه أولا أن الخطاب في الآيه الشريفه مع بنى اسرائيل فلا ترتبط بالأمه المرحومه.

و ثانيا أن المذكور في الآيه عهد الله حيث قال عهدي و لم يعلم ما المراد من العهد.

و ثالثا: أنه اذا كان التقريب المذكور تاما يلزم حرمه ابطال جميع الواجبات و المستحبات اذا أتى بها قربه الى الله فيعود الاشكال الذى ذكرناه فى تقريب الاستدلال بالآيه السابقه فلا نعيد فانقذح بما ذكر أنه لا دليل على هذه القاعده نعم يمكن الاستدلال على حرمه ابطال الصلاه بما رواه حريز عن أبى عبد الله عليه السلام قال:

اذا كنت فى صلاه الفريضة فرأيت غلاما لك قد أبق أو غير ما لك عليه مال أو حيّه تتخوفها على نفسك فاقطع الصلاه و اتبع غلامك أو غريمك و اقتل الحيه «١» فان مقتضى مفهوم الشرط حرمه ابطالها عند انتفاء الشرط المذكور و بعبارة واضحه ان المستفاد من الحديث ان الاذن فى ابطال الصلاه و رفع اليد عنها منوط و مشروط بالامور المذكوره و بمقتضى مفهوم الشرط الذى ثبت فى محله عدم الجواز عند انتفائه مضافا الى الاجماع على حرمه ابطال الصلاه.

(١) الوسائل: الباب ٢١ من أبواب قواطع الصلاه الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٥٢

القاعده الثالثه عشره قاعده بطلان كل عقد بتعذر الوفاء بمضمونه

اشاره

قد ذكرت فى بعض الكلمات فى عداد القواعد الفقهيّه هذه القاعده و يقع الكلام فى هذه القاعده من جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فى بيان المراد منها

فقول المراد من هذه القاعده أنّ المتعاقدين أو أحدهما اذا لم يقدر العمل بمفاد العقد أو لم يقدر أحدهما يبطل العقد و بقائه يكون لغوا عند العقلاء مثلا اذا باع زيد داره من بكر بألف دينار و لم يمكن للبائع تسليم الدار لعله أو لم يقدر المشتري أن يدفع الثمن يبطل البيع و قس عليه بقيه الموارد.

و صفوه القول أنّ الوفاء اذا لم يمكن فى كل عقد يكشف عن بطلان ذلك العقد.

الجهه الثانيه: فى مدرك هذه القاعده و دليلها

وقد ذكرت في تقريب الاستدلال عليها وجوه:

الوجه الأول: الاجماع و فيه أن المنقول منه لا اعتبار به و اما المحصل منه فعلى فرض حصوله لا يكون حجه أأ على فرض كونه كاشفا عن رأى المعصوم عليه السلام و حيث أنه محتمل المدرك لا يكون كاشفا فلا يعتد به.

الوجه الثانى: أن صحه العقد تلازم وجوب الوفاء به و ان شئت فقل المراد من صحه العقد ان المتعاقدين يجب عليهما أن يوفى كل واحد منهما به و الوفاء بالعقد عباره عن ترتيب الأثر ففى البيع عباره عن تسليم العين و تسليم الثمن و فى الإجاره عباره عن تسليم العين المستأجره و تسليم مال الاجاره و هكذا فلو لم يمكن الوفاء

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٥٣

لا يتوجه الأمر بالوفاء إذ لا يعقل الامر بغير المقذور فلا مجال لصحه العقد إذ الشىء ينهدم بانهدام أركانها أو واحد منها هذا ملخص ما قيل فى هذا المقام.

و التقريب المذكور بمراحل عن الواقع توضيح الحال أن الوفاء عباره عن الاتمام و لذا يقال الدرهم الوافى أى التام فالأمر بالوفاء فى قوله تعالى: أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أمر بالاتمام مثلا من يبيع داره و يعقد مع المشتري على أن تكون الدار

له فى قبال ماءه ءىنار مءلا فبب علىه بمقءضى الآفه الشرفه أن ففى بالعقد المءكور و فتمه و لا ففسخه و ففء أن الفسخ فر فرم قءعا فكون المرء بالأمر بالفواء ارءاءا الى اللزوم أى البفع لازم و فر قابل للفسخ و لءا ءكرنا فى مءله أن الآفه لا فكون مءكفله للصفه بل فكون ناظره الى لزوم العقد بعء فرض كونه صحففا فاءا فرضنا أن زفءا باع ءاره و بعء البفع لم فمكنه فسلفم الءار لا- فكشف عن بءلان البفع لعءم وفه للءلان بل ففافه ما فءرب علىه فبوء الففار للمشءرى لأءل الشرء الضمنى الارءكازى فإن من فشءرى شفئا فكون شارطا بالارءكاز على البائع على أنه لو لم فسلم المفع فكون له ففار فسخ البفع و لا فرق ففما ءكر بفن فلف العفن و بقائها مع وءوء مانع عن الفسلفم أو عصفن البائع فى عءم الفسلفم و صفوه القول أن الأمر بالفواء لا فكون حكما فكلففا و لا فكون ءالا على وءوب فسلفم العفن فالءقرفب المءكور لا أساس له اصلا.

و لمزفء من الفوضفء نقول اذا باع زفء ءاره من بكر و فرضنا أن الءار فلفء أو فصبها فاصب و لم فكن للباء فسلفمها من المشءرى لا- وفه للالءرام بالءلان و المرء من وءوب الفواء بالعقد عءم الفسخ و لزوم ما عقد علىه ففافه الأمر فكون للمشءرى ففار الفسخ فما أففء فى وفه البءلان فى ففافه السقوط نعم فى باب البفع لو فلف المفع قبل القبض فمكن القول بالانفساخ من باب قاعءه كل مفع فلف قبل قبضه فهو من مال بافعه و لا فربط هذا بما أففء فى المقام و انقءء بما ءكرنا أن الآفه

الأنوار البهفه

الشريفه ناظره الى لزوم العقد و لا يمكن ان يستفاد منها الصحه توضيح المدعى أن العقد ما لم يكن صحيحا لا يمكن أن يكون لازما و عليه نقول الحكم باللزوم فى الآيه أما لخصوص العقد الصحيح و اما الأعم منه و من الفاسد و اما لخصوص الفاسد و أما للمهمل أما الاهمال فلا يعقل فى الواقع لا سيما بالنسبه الى المولى الذى هو واهب العقل و أما لخصوص الباطل فمن الواضح عدم امكان لزومه و كذلك الجامع بين الصحيح و الفاسد فينحصر الامر فى خصوص الصحيح فما دام لم يحرز الصحه لا يمكن الحكم باللزوم لعدم جواز التمسك بالدليل فى الشبهه المصداقيه بل بالاستصحاب يحرز عدم الصحه فالنتيجه عدم امكان كون الآيه دليلا على الصحه.

إن قلت اذا فرض لزوم العقد يكشف عن الصحه فيمكن اثبات الصحه باللزوم للملازمه بين اللازم و الملزوم قلت هذا التقريب انما يتم فى القضييه الخارجيه حيث يحكم المولى بلزوم ما هو واقع فى الخارج و أما فى القضييه الحقيقيه التى مرجعها الى الشرطيه فلا يتم البيان إذ تقدم قريبا عدم جواز الاخذ بالدليل فى الشبهه المصداقيه فلاحظ.

الوجه الثالث: ان العقلاء يرون مثل هذا العقد لغوا و باطلا و لا يرتبون اثرا عليه و إن شئت فقل ان نظام الاجتماع يدور مدار تسلّم ما يملكون بالعقود فاذا فرض عدم امكان تسلّم ما تملكه بالعقد لا أثر لمثله.

و بعباره واضحه ان قوله عليه السلام لو لا ذلك لما قام للمسلمين سوق ناظر الى ما يكون فى أيديهم و يقضون به حوائجهم و الّا فمجرد كون شىء ملكا لأحد لا أثر له و لا فائده فيه هذا ملخص ما

قيل و ذكر في هذا المقام.

و يرد عليه أولا أن الأحكام الشرعيه لا تكون تابعه لما تقرر عند العقلاء فاذا فرضنا تماميه الدليل لصحه العقد نلتزم به و لو لم يكن مقبولا عند العقلاء و بعباره

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٥٥

واضحه اللانزم كون العقلاء تابعين للشرع الأقدس لا أن الشارع يكون تابعا لهم و من الظاهر أن صحه العقود لا تكون شرعا مشروطه بالشرط المذكور و مجرد اللغويه لا يوجب بطلان العقد و لذا ذكرنا مرارا ان العقد السفهائي صحيح و نلتزم به انما الاشكال في العقد الصادر عن السفيه و صفوه القول ان الدليل قائم على صحه بيع ما باعه البائع و لو لم يكن مقدورا على تسليمه و لذا يكون بيع العبد الآبق صحيحا و يترتب عليه ان المشتري يمكنه اعتاقه و من الظاهر أنه لا عتق إلا في ملك و مما يدل على المدعى ان قاعده كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه و لو كان العقد باطلا يلزم ان المبيع من أول الامر لا يدخل في ملك المشتري و الحال أن الأمر ليس كذلك هذا أولا.

و ثانيا: لا نسلم البناء المذكور من العقلاء و لذا نرى أنه لو باع زيد داره من بكر ثم مات البائع يطلب المشتري الدار من ورثته و الحال أن البائع العاقد لا يكون مأمورا بتسليم الدار فان الميت لا يمكن أن يتعلق به التكليف و أيضا نرى أنه لو غصب مال من أحد بحيث لا يرجى رجوعه الى المالك يرون بقاء تلك العين في ملك من غصب منه و لا يرضى بتصرف ذلك الغاصب فيه و على الجملة هذا الذي افيد في المقام

مخالف مع الأدلة الشرعيه و مع بناء العقلاء و ارتكازهم فأصل المدعى ساقط من أساسه.

الجهه الثالثه: فى موارد انطباق القاعده المذكوره

و قد ذكر القائل بهذه القاعده بعض الموارد على ما رامه منها ما لو استأجرت مرضعه لإرضاع ولد المستأجر فمات الولد أو المرضعه أو كلاهما قبل الارضاع أو جف اللبن تبطل الاجاره.

أقول: بطلان الاجاره فيما ذكر من المثال لا يرتبط بهذه القاعده المدعاه بل البطلان من باب ان متعلق العقد حين تحققه لم يكن له موضوع و بطلان العقد مع فرض عدم متعلقه و موضوعه واضح ظاهر و بعباره اخرى وجود متعلق العقد

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٥٦

ركن فى تماميته بلا فرق بين العقود و الايقاعات مثلا لو باع زيد داره التى تكون له فى اعتقاده فى كربلاء و الحال أنه خيال و لا دار له هناك يكون العقد باطلا- و أيضا لو آجر داره التى فى النجف و هكذا و مسئلة الرضاع من هذا القبيل فان المرأه التى تموت بعد ساعه لا تكون قابله لان ترضع الولد و أيضا مع عدم اللبن فى ثديها و هكذا فى جميع ما يكون من هذا القبيل.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٥٧

القاعده الرابعه عشره قاعده لا حرج

اشاره

و فى المقام جهات من البحث:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فى بيان المراد

من العسر و الحرج.

فنقول: أما الحرج فيظهر من كلمات أهل اللغة أن معناه الضيق، فعن القاموس الحرج المكان الضيق و كذلك عن الصحاح و عن النهايه الحرج فى الأصل الضيق و فى المجمع **مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ** أى من ضيق بان يكلفكم ما لا طاقه لكم به و فى المنجد الحرج المكان الضيق الكثير الاشجار و يستفاد من بعض الاخبار أنه عباره عن الضيق لاحظ ذيل حديث مسعده بن زياد: عبد الله بن جعفر الحميرى عن مسعده بن زياد قال: حدثنى جعفر عن أبيه عليه السلام عن النبى صلى الله عليه و آله و سلم قال: مما اعطى الله أمتى و فضّلهم على سائر الامم أعطاهم ثلاث خصال لم يعطها الا نبيّ و ذلك ان الله تبارك و تعالى كان اذا بعث نبيا قال له اجتهد فى دينك و لا حرج عليك و ان الله تبارك و تعالى أعطى ذلك أمتى حيث يقول **وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ** يقول من ضيق ... الحديث «١».

و أما العسر فعن النهايه أنه خلاف اليسر و هو الضيق و كذلك عن القاموس و فى المنجد العسر الشده و الضيق و أما الأصر فعن القاموس الأصر الثقل و عن النهايه

(١) البرهان: ج ٣ ص ١٠٥ الحديث ٦.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٥٨

أنه الضيق و عن الصحاح أنه الثقل فالجامع بين الكل الضيق و الثقل و الظاهر أنه بحسب المتفاهم العرفى ما لا يتحمل عادة فان كان طبع التكليف الشرعى المتوجه الى العباد أمرا غير قابل للتحمل كالجهاد و نحوه و لا يرتفع بهذه القاعده كما هو ظاهر.

نعم

لا يبعد ان يقال بأنه في تلك الموارد اذا كان الحرج أشد من المقدار المتعارف يرتفع الحكم الشرعى فتأمل كما أنه لو علم من الشارع عدم رضائه بوقوع أمر كاللواط مثلاً نلتزم بحرمة و إن كان فى الامساك عنه حرج شديد.

الجهه الثانيه: فيما يمكن ان يستدل به أو استدل للمدعى

: منها قوله تعالى:

يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَ لَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ «١» و تقريب الاستدلال بالآيه الشريفه ان قوله تعالى: يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَ لَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ بعد قوله وَ مَنْ كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ بمنزله العله و الكبرى الكليه كما فى قوله لا تشرب الخمر لأنه مسكر فيستفاد من الآيه الشريفه أنه لم يجعل فى الشريعه المقدسه امرا عسرا و يمكن الاستدلال بالآيه على المدعى بتقريب آخر و هو ان المراد بالاراده فى الآيه الشريفه الاراده التشريعيه فالمراد من قوله تعالى: لا يُرِيدُ عدم الاراده تشريعا هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى حذف المتعلق يفيد العموم فالنتيجه أنه يستفاد من الآيه ان الله لا يريد فى وعاء التشريع العسر فلا يريد التكليف الذى يكون عسرا.

و منها: الآيه الاخيره لسوره البقره لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَ عَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَ لَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِضْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَ لَا تُحْمِلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ

(١) البقره: ١٨٥.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٥٩

وَ اعْفُ عَنَّا وَ اعْفِرْ لَنَا وَ ارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ «١» و محل الشاهد فيها عده موارد:

الأول: قوله تعالى: لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا فان المراد من الآيه أنه لا يكلف

تكليفا عسرا لا أنه لا يكلف غير المقدور عقلا فانه أمر غير ممكن ولا يقع على أحد من الامه ولا مجال للمنه كما هو المستفاد من الآيه و السياق، الثانى قوله تعالى: **وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إَصْرًا** و الاصر هو الثقل و الظاهر من الآيه أنه تعالى استجاب دعوه نبيه صلى الله عليه و آله و سلم و بعبارة واضحه يفهم الانسان من سياق الآيه و ايراد المطلب فى القرآن الكريم ان الله تبارك و تعالى فى مقام بيان لطفه بالنسبه الى رسول الإسلام و استجابه دعوته، الثالث قوله تعالى: **وَلَا تَحْمِلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ** و الظاهر أن المراد بما لا طاقه به الامر العسر و السياق يقتضى الاستجابه مضافا الى ما ورد فى روايه على بن ابراهيم عن أبى عبد الله عليه السلام أن هذه الآيه مشافهه الله تعالى لنبيه صلى الله عليه و آله و سلم ليله اسرى به الى السماء قال النبى صلى الله عليه و آله و سلم: لما انتهيت الى محل صدره المنتهى فاذا الورقه منها تظل أمه من الامم فكنت من ربى **قَابَ قَوْسَيْنِ** أو **أَذِنِي** كما حكى الله عز و جل فنادانى ربى تعالى **آمَنَ الرَّسُولُ بِمَا أُنزِلَ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّهِ** فقلت: انا مجيبا عنى و عن أمتى و **الْمُؤْمِنُونَ كُفُلًا** آمَنَ بِاللَّهِ وَ **مَلَائِكَتِهِ وَ كُتُبِهِ وَ رُسُلِهِ** لَأَنْفَرُقُ بَيْنَ أَحَدٍ مِنْ رُسُلِهِ وَ **قَالُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا** غُفْرَانَكَ رَبَّنَا وَ **إِلَيْكَ الْمَصِيرُ** فقال الله لا يكلف الله نفساً **إِلَّا وَسْعَهَا** لَهَا **مَا كَسَبَتْ وَ عَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ** فقلت ربنا لا تؤاخذنا **إِنْ نَسِينَا** أو **أَخْطَأْنَا** و قال الله لا أوأخذك

فقلت رَبَّنَا وَ لَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا فقال الله لا احملك فقلت: رَبَّنَا وَ لَا تَحْمِلْنَا مَا لَا طَاقَةَ

(١) البقره: ٢٨٦.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٦٠

لَنَا بِهِ وَ اعْفُ عَنَّا وَ اغْفِرْ لَنَا وَ ارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ فقال الله تعالى قد اعطيتك ذلك لك و لأمتك فقال الصادق عليه السلام ما وفد الى الله تعالى أحد اكرم من رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم حيث سأل لأمته هذه الخصال «١».

و منها قوله تعالى: ﴿مَنْ يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾ و تقريب الاستدلال بالآيه ان الله لا يريد جعل الامر الحرجى فى الدين فيستفاد منها الميزان الكلى.

و فى المقام مناقشه و هى ان المستفاد من الآيه ان الله تعالى لم يرد بهذا الأمر المذكور فى الآيه ايقاع الحرج لكن حيث ان المذكور فيها ذو ملاك و مصلحه أمر به و جعله على المكلفين و بعبارة اخرى المستفاد من الآيه ان الله لا يكلف بتكاليف حرجيه خاليه عن الملاك و الفائده و بهذا البيان لا يمكن الوصول الى المقصود و ليس للاستدلال على المدعى سبيل.

و لكن بعد المراجعة الأخيره اختلج بالبال أن يقال يمكن أن يكون المراد من الآيه الشريفه بيان ان الله لا يريد بالتكاليف التى يكلفكم بها ايقاع الحرج عليكم و لذا عند الضروره و المحذور عن استعمال الماء تصل التوبه الى الطهاره الترايبه بل يريد ان يطهركم و يزيل عنكم الخبائثه المعنويه كى يناسب قيامكم للصلاه التى تكون مشروطه بالطهاره و عليه لا يمكن الاستدلال بهذه الآيه على المدعى لكن يكفى للاستدلال عليه بقيه الوجوه و منها قوله

تعالى فى سورة الحج وَ مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ «٣» و تقريب الاستدلال بما ان المستفاد منها كبرى

(١) البرهان: ج ١ ص ٢٦٦ الحديث ٢.

(٢) المائدة: ٦.

(٣) الحج: ٧٨.

الأنوار البهية فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٦١

كلية و هى ان الله تعالى لم يجعل فى الدين امرا حرجيا و يؤيد المدعى بل يدل عليه ما ورد فى تفسير الآيه و هو ما رواه عبد الله بن جعفر الحميرى عن مسعده بن زياد «١».

و أما الروايات التى يمكن أن يستدل بها فمنها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الجنب يحمل الركوه أو التور فيدخل اصبعه فيه قال: و قال ان كانت يده قدره فأهرقه و إن كان لم يصبها قدر فليغتسل منه هذا مما قال الله تعالى: وَ مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ «٢» و تقريب الاستدلال به على المدعى ظاهر.

و منها ما رواه أبو بصير أيضا قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام انا نساfer فر بما بلينا بالغدير من المطر يكون الى جانب القريه فتكون فيه العذره و يبول فيه الصبى و تبول فيه الدابه و تروث فقال ان عرض فى قلبك منه شىء فقل هكذا يعنى. أفرج الماء بيدك ثم توضحاً فان الدين ليس بمضيق فان الله يقول مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ «٣».

و يمكن الاستدلال أولا بقوله عليه السلام فان الدين ليس بمضيق و ثانيا باستشهاده عليه السلام بقوله تعالى فلاحظ.

و منها ما رواه فضيل بن يسار عن أبى عبد الله عليه السلام قال: فى الرجل لجنب يغتسل فينتضح من الماء فى الإناء فقال: لا بأس مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ

(١) لاحظ ص ١٥٧.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من أبواب الماء المطلق الحديث ١١.

(٣) الوسائل: الباب ٩ من أبواب الماء المطلق الحديث ١٤.

(٤) نفس المصدر الحديث ٥.

الأنوار البهية فى القواعد الفقهية، ص: ١٦٢

و منها ما رواه فضيل قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الجنب يغتسل فينتضح من الأرض فى الإناء فقال: لا بأس هذا مما قال الله تعالى: **مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ مِنْ حَرْجٍ** «١».

و منها ما رواه محمد بن ميسر قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل الجنب ينتهى الى الماء القليل فى الطريق و يريد ان يغتسل منه و ليس معه إناء يغرف به و يدها قد رتان قال يضع يده ثم يتوضأ ثم يغتسل هذا مما قال الله عزّ و جلّ **مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ مِنْ حَرْجٍ** «٢» و تقريب الاستدلال ظاهر.

و منها ما رواه عبد الاعلى مولى آل سام قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام عثرت فانقطع ظفرى فجعلت على اصبعى مراره فكيف اصنع بالوضوء قال: يعرف هذا و اشباهه من كتاب الله عزّ و جلّ قال الله تعالى **مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ مِنْ حَرْجٍ** امسح عليه «٣» و لكن عبد الاعلى لم يوثق بل مدح.

و منها ما رواه زراره أنه قال لأبى جعفر عليه السلام: ألا تخبرنى من أين علمت و قلت ان المسح ببعض الرأس و بعض الرجلين و ذكر الحديث الى ان قال أبو جعفر عليه السلام ثم فصل بين الكلام فقال **وَ امْسَحُوا بِرُؤُوسِكُمْ** فعرفنا حين قال **بِرُؤُوسِكُمْ** ان المسح ببعض الرأس لمكان الباء الى ان قال **فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِرُؤُوسِكُمْ** فلما ان وضع الوضوء

عمن لم يجد الماء اثبت بعض الغسل مسحاً لأنه قال «بُؤْجُوهِكُمْ» ثم وصل بها «وَ أُرِيدُ بِكُمْ مِنْهُ» أى من ذلك التيمم لأنه علم ان ذلك اجمع لم يجر على الوجه لأنه يعلق من ذلك الصعيد ببعض الكف ولا يعلق ببعضها ثم قال مَا جَعَلَ

(١) نفس المصدر الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من أبواب الماء المطلق الحديث ٥.

(٣) الوسائل: الباب ٣٩ من أبواب الوضوء الحديث ٥.

الأنوار البهية فى القواعد الفقهية، ص: ١٦٣

عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرْجٍ وَ الْحَرْجِ الضِّيقِ «١».

و منها ما رواه حمزه بن الطيار عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال لى اكتب فأملى علىّ انّ من قولنا ان الله يحتج على العباد بما أتاهم و عرفهم ثم أرسل اليهم رسولا و أنزل عليهم الكتاب فأمر فيه و نهى، أمر فيه بالصلاه و الصيام فنام رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم عن الصلاه فقال انا انيمك و انا اوقظك فاذا قمت فصلّ ليعلموا اذا أصابهم ذلك كيف يصنعون ليس كما يقولون اذا نام عنها هلك و كذلك الصيام أنا أمرضك و أنا أصحك فاذا شفيتك فاقضه ثم قال أبو عبد الله عليه السلام و كذلك اذا نظرت فى جميع الأشياء لم تجد احدا فى ضيق و لم تجد أحدا الا و لله عليه الحجه و لله فيه المشيئه و لا أقول انهم ما شاءوا صنعوا ثم قال ان الله يهدى و يضلّ و قال و ما امروا الا بدون سعتهم و كل شىء أمر الناس به فهم يسعون له و كل شىء لا يسعون له فهو موضوع عنهم و لكن الناس لا خير فيهم ثم تلا عليه السلام لَيْسَ

عَلَى الضُّعْفَاءِ وَاللَّاعِلِيَّةِ وَالْمَرْضَى وَاللَّاعِلِيَّةِ وَاللَّاعِلِيَّةِ... فَوَضَعَ عَنْهُمْ مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ وَاللَّاعِلِيَّةِ إِذَا مَا أَتَوَكَ لَتَحْمِلُهُمْ... قَالَ فَوَضَعَ عَنْهُمْ لِأَنَّهُمْ لَا يَجِدُونَ «٢» هَذِهِ هِيَ جَمَلُهُ مِنَ الرِّوَايَاتِ الَّتِي يُمْكِنُ أَنْ يَسْتَدِلَّ بِهَا عَلَى الْمَدْعَى وَيُؤَيِّدُهَا مَا اشْتَهَرَ فِي أَلْسِنَةِ الْعُلَمَاءِ وَالْفُضَلَاءِ وَالطَّلَابِ أَنَّ الشَّرِيعَةَ الْإِسْلَامِيَّةَ سَهْلَةٌ سَمِحَةٌ كَمَا رَوَى عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ: بَعَثْتُ بِالْحَنِيفِيَّةِ السَّمْحَةِ السَّهْلَةِ «٣» وَ مَا رَوَاهُ زِيَادُ بْنُ سَوْقَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: لَا بَأْسَ أَنْ يَصَلِيَ

(١) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب التيمم الحديث ١.

(٢) الكافي: ج ١ ص ١٦٤ الحديث ٤.

(٣) مجمع البحرين مادة حنف.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ١٦٤

أحدكم في الثوب الواحد وازرارته محلله ان دين محمد صلى الله عليه وآله وسلم حنيف «١».

و اما الاجماع فعلى فرض تحققه فاما مقطوع المدرك و اما محتمله و على كلا التقديرين لا يفيد كما هو ظاهر.

و أما العقل فليس له سبيل الى هذا الموضوع و إنما العقل يدرك امتناع تعلق التكليف بغير المقدور لكونه لغوا و عبثا و الحكيم لا عبث في تكاليفه كما هو اظهر من الشمس.

فالتيجة أنه لا شبهة من حيث الدليل تمامية القاعده و ان الحرج مرفوع في الشريعة المقدسه ان قلت اذا كان الامر كذلك فكيف نرى جعل بعض الاحكام و الحال أنه حرجى كالجهد و امثاله قلت القاعده لا تكون عقليه كى لا يمكن تخصيصها بل قاعده شرعيه و التخصيص فى الحكم الشرعى لا يكون عزيزا.

و صفوه القول ان الحكم اذا

كان حرجيا فى نفسه و طبعه أى يكون حرجيا بالنسبه الى كل احد يكون دليله مخصصا للقاعده و أما اذا كان حرجيا بالنسبه الى بعض دون الاخر يكون مرتفعا عن مورد الحرج الا أن يعلم أنه اريد العموم و لا تبعض فيه فايضا يكون الدليل مخصصا للقاعده.

الجهه الثالثه: فى أن المستفاد من دليل القاعده ان المرفوع الحرج أو المرفوع الحكم الذى يوجب الحرج

و الأول موافق لمرام صاحب الكفايه و الثانى لمرام الشيخ قدس سرّه و الفرق و اختلاف الأثر ظاهر بين المسلكين فان قلنا بان المرفوع الحكم الناشى منه الحرج نلتزم بعدم وجوب الاحتياط فيما يكون الجمع بين الاطراف حرجيا و نقول بارتفاع الوجوب المتعلق بالواجب الموجود بين الاطراف و أما ان قلنا بان المرفوع الفعل الحرجى الثقيل فلا وجه لارتفاع الوجوب فى موارد العلم

(١) الوسائل: الباب ٢٣ من أبواب لباس المصلى الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٦٥

الإجمالى اذا لم يتعلق الوجوب بالامر الحرجى و الظاهر من الدليل ما ذهب اليه صاحب الكفايه اذ العناوين عناوين للأمر الخارجيه فان العمل الكذائى حرج مثلا لو كان الصعود الى الجبل امرا صعبا و حرجيا يصدق ان الوجوب مرفوع عنه و الحاصل ان الحرج و ما يرادفه مما وقع فى الادله عبارته عن الافعال الخارجيه و ما جعلت فى الدين فان جعلها فى الدين عبارته عن توجيه التكليف نحوها و عدم جعلها فى الدين عبارته عن عدم توجيه التكليف نحوها و يترتب على هذا أثر ظاهر مهم فلا تغفل و لقائل ان يقول أنه لا شبهه فى أنه لو كان لعمل مقدمات صعبه و لكن نفس العمل لا يكون كذلك مثلا قراءه سوره قصيره فى فصل الشتاء ليست امرا حرجيا ذا مشقه و لكن اذا أمر المولى بها بان يؤتى بها

على رأس جبل شاهق صعب الصعود يكون هذا التكليف حرجيا و عسرا و الحال ان نفس الفعل لا عسر فيه و هل يمكن ان يقال ان هذا التكليف ليس عسرا و هل يمكن ان يدعى المولى انى لا اريد بالمكلف العسر و اريد به اليسر و صفوه القول ان التكليف لو استلزم الحرج على المكلف و لو من ناحيه مقدمات العمل يصح ان يقال ان التكليف حرجى فلاحظ.

و يختلج بالبال أن يقال أنه يمكن اثبات عدم وجوب الاحتياط بتقريب آخر و هو أنه لو استلزم الاحتياط الحرج نسأل ان الاحتياط المذكور فى وعاء الشرع واجب أم لا؟ ان قلت انه واجب قلت وجوبه يناقض نفى الحكم الحرجى اذ الموجه الجزئيه نقيض السالبه الكليه و ان قلت لا- يكون واجبا قلت هو المطلوب و إن قلت نشك فى وجوبه و عدمه قلت مقتضى البراءه عدم وجوبه و هذا التقريب يفيدنا فى القول بعدم وجوب الاحتياط فى موارد العلم الإجمالى مضافا الى ما بنينا عليه فى ذلك البحث من جواز جريان الأصل فى بعض الاطراف و لا يخفى ان التقريب الثانى الذى ذكرناه فى المقام يغير التقريب الأول فى الأثر فان التقريب

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٦٦

الأول يقتضى ارتفاع الحكم من اصله و أما التقريب الثانى فانما يقتضى ترك الاحتياط فقط ارتفاع الحكم فى الواقع.

و إن شئت فقل التقريب الأول يقتضى الارتفاع الواقعى و التقريب الثانى يقتضى الارتفاع الظاهرى فيما لا يكون الاحتياط حرجيا.

اللهم ألا أن يقال انه قد ثبت فى الأصول عدم وجوب مقدمه الواجب شرعا و انما يكون وجوبها عقليا فلا تنافى بين عدم وجوب الاحتياط شرعا و بين وجوبها عقلا فلا يتم التقريب

المذكور لارتفاع الحكم في مقام الظاهر نعم مقتضى مقاله الشيخ قدس سره ان الحكم الواقعي في موارد كون الاحتياط حرجيا يرتفع بدليل رفع العسر و الحرج.

الجهه الرابعه: في أن أدله الحرج هل تكون حاكمه على أدله الأحكام أم لا؟

الظاهر أنها حاكمه فانه لم يعتبر في الحكمه بلفظ أى أو أعنى بل معنى الحكمه أن يكون أحد الدليلين ناظرا الى دليل الآخر و يكون متصرفا في مدلوله و المقام كذلك إذ لو لم يكن حكم مجعول في الدين لم يكن قوله **لَمَّا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ صَحِيحًا** فإنه لا موضوع لهذا البيان فمعنى هذه الجملة ان المجعولات الدينيه لا يكون فيها أمر حرجى و يؤيد المدعى بل يدل عليه ما وقع في جملة من الروايات من التطبيق أى تطبيق القاعده على الموارد كما تقدمت و مرت عليك.

الجهه الخامسه: ان الميزان في القاعده بالحرج الشخصى

كما هو الميزان في جميع القضايا الحقيقيه و كون الميزان بالنوعى امرا على خلاف الظاهر و يحتاج الى دليل خاص و قرينه. غايه الأمر يتوجه الاشكال و هو أن المستفاد من الروايات الوارده في المقام ان الميزان بالحرج النوعى فان الاجتناب عن الغدير الذى يلاقه النجاسه ليس حرجيا لكل أحد بل الحرج فيه نوعى.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٦٧

لكن يمكن الجواب بان المستفاد من تلك الروايات أيضا الحرج الشخصى لكن قد علم من الخارج ان الكر لا ينجس بالملاقات.

و بيان أوضح ان المستفاد من الدليل ان الميزان الحرج الشخصى لكن فى بعض الموارد. قد علم من الدليل رفع الحكم حتى فى مورد عدم الحرج بالنسبه الى بعض و لك ان تقول أن المستفاد من بعض ادله القاعده ان رفع الحكم يدور مدار الحرج الشخصى غايه الأمر ان الحكم مرفوع فى بعض الموارد حتى مع عدم الحرج الشخصى و هذا تخصيص فى عموميه العله و ان شئت فقل المستفاد من مجموع الادله ان الميزان فى جريان القاعده الحرج الشخصى و عدم جريانه فى النوعى و هذه

القضية الثانيه خصصت فى بعض الأحكام كالقصر فى السفر و من الظاهر ان التخصيص فى الضوابط الشرعيه أمر رائج فلاحظ.

الجهه السادسه: أنه لا فرق بين العدميات و الوجوديات

فان الحرج يوجب رفع الحكم أعم من أن يكون متعلقا بالوجود كالوجوب أو بالعدم كالحرمه فلو كان الامساك عن الحرام حرجا يرتفع حرمة و بعبارة واضحة لا فرق من هذه الجهه بين الايجاب و التحريم لا طلاق الدليل بل يمكن ان يقال مقتضى اطلاق دليل القاعده رفع الحكم غير الازامى و لا نرى مانعا فى هذه العجاله عن الالتزام به و بعبارة اوضح انه اذا كان فعل حرجيا لا يتعلق به الأمر الاستجابى إذ ليس فى الدين الحرج و قس عليه النهى عن امر يكون تركه حرجيا.

الجهه السابعه: أنه لا فرق بين الحكم التكلفى و الوضعى

فلو كان جعل أمر وضعى حرجيا يرتفع بدليل رفع الحرج و عليه لو كانت العلقه الزوجيه حرجيه على أحد طرفى العقد يلزم رفعها بدليل رفع الحرج و لا يخفى انه ينكشف ان الزوجيه انما امضيت من قبل الشارع من زمان العقد الى زمان تحقق الحرج و الحال ان العقود تابعه للقصود فكيف يمكن التبعض و يؤيد رفع الحرج الحكم الوضعى ما افتى به

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٦٨

السيد اليزدى فى ملحقات عروته «١» فى مسأله المفقود مع عدم صبر زوجته قال:

يمكن ان يقال بجوازه (الطلاق) بقاعده نفى الحرج و الضرر.

الجهه الثامنه: أن حكمه لا حرج على أدله الأحكام حكمه واقعيه

و لازمها ارتفاع الحكم واقعا و عليه يقع الاشكال فى جواز الوضوء الحرجى و قد يقال فى رفع الاشكال بان مقتضى الامتنان رفع الالزام لا رفع الملاك و يجاب بانه بعد رفع الالزام لا دليل على الملاك و يجاب بان الدلاله الالتزاميه ليست تابعه للمطابقه فى الحجيه و يجاب ببطلان هذا الكلام فان الالتزام تابع للمطابقه فى جميع المراتب.

و لكن مع ذلك يمكن تقريب صحه الوضوء بوجه آخر و هو ان الامتنان يقتضى وجود الملاك و أأ فمع عدم الملاك للوضوء لا معنى للمنه فى رفع الالزام عنه فلازم الامتنان وجود الملاك و هو يكفى فى صحه الوضوء.

و يمكن التقريب بوجه ثالث و هو أن دليل لا حرج لا يرفع الاستجاب و الأمر المتوجه الى الوضوء نفسا هو الاستجاب و هو باق مع الحرج فالوضوء صحيح لكن يشكل التقريب المذكور بما تقدم منا من ان دليل لا حرج يشمل الحكم غير الازامى فلا يبقى موضوع لهذا التقريب و فى المقام اشكال و هو انّ الاستفادة من الآيه تقسيم المكلف الى الواجد و الفاقد و

التقسيم قاطع للشركه.

و الجواب أنّ المكلف مع الحرج واجد للماء لكن لو توضحاً يكون وضوئه صحيحاً و مع صحه وضوئه لا يصدق انه محدث فلا سبيل الى ان يتعلق به الأمر بالتيمم فلاحظ و إن شئت قلت ان القضية حقيقه و الشارع قسم المكلف الى قسمين و وجه الامر بالوضوء الى قسم منهما و وجه الامر بالتيمم الى قسم آخر غايه الامر بعض الاقسام من الواجد لو توضحاً يكون وضوئه صحيحاً و ينقلب

(١) ملحقات العروه: ج ١ ص ٧٥ مسأله ٣٣.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٦٩

موضوع المحدث الى المتطهر و بعبارة واضحه ان الحرج أوجب سقوط الالزام بالوضوء و وصلت النوبه الى التيمم لكن حيث ان الملاك موجود فى الوضوء فاذا توضحاً يكون وضوئه صحيحاً فلا يبقى مجال للتيمم و صفوه القول ان الوضوء ان كان حرجياً لا يكون واجباً و لا- تنافى بين الصحه و عدم الوجوب و ببيان أوضح أن المكلف فى صورته الحرج يكون واجداً للماء لكن مع ذلك لا يكون الوضوء واجباً عليه لطفاً من المولى و الظاهر أنه يتم الأمر لا يبقى اشكال و الله العالم و مما يدل على جواز التيمم مع وجدان الماء جواز التيمم لمن آوى الى فراشه فذكر انه غير متوض فانه يجوز له ان يتمم و على الجملة ان الامتنان يتوقف على وجود الملاك فاذا فرضنا ان القاعده امتنانيه يلزم الالتزام بوجود الملاك و مع وجود الملاك يصح الوضوء.

الجهه التاسعه: فى تعارض الضرر و الحرج

كما لو كان التصرف فى الملك الشخصى يضر بالغير و الامساك عن التصرف يكون حرجاً الذى يختلج بالبال ان يقال مقتضى اطلاق دليل القاعده جريانها فى هذه الموارد.

إن قلت مفاد القاعده حكم امتنانى و جريانها

فى هذه الموارد خلاف الامتتان بالنسبه الى الطرف المقابل قلت يكفى للامتتان كون رفع الحرمة الحرجيه عن هذا الطرف و لا يلزم ان يكون امتنانيا بالنسبه الى جميع الاطراف و لكن الانصاف ان الالتزام بالجواز فيما يستلزم التصرف فى مال الغير أو عرضه أو بدنه مشكل و الله الهادى الى سواء السبيل.

إن قلت أى دليل دل على كون القاعده امتنانيه قلت المستفاد من الآيه الشريفه يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَ لَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ «١» ان المقتضى للإراداه موجود

(١) البقره: ١٥٨.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٧٠

غايه الأمر الشارع الأقدس منّ على عباده و لم يرد العسر بل اراد اليسر.

الجهه العاشره: ان القاعده هل تكون من المسائل الفقهيه أو تكون من المسائل الأصوليه

الحق أنها من المسائل الفقهيه إذ المسأله الاصوليه لا تتعرض لحكم افعال المكلف بل لها دخل فى استنباط الحكم الشرعى و أما المسأله الفقهيه فمتعرضه لحكم فعل المكلف و من الظاهر ان المستفاد من القاعده بيان ما يتعلق بافعال العباد.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٧١

القاعده الخامسه عشره قاعده رفع القلم عن غير البالغ

اشاره

من الأمور التى وقع البحث عنها ان الحكم الوضعى كالحكم التكليفى مرفوع عن غير البالغ أو ان الرفع مخصوص بالحكم التكليفى و يقع البحث فى المقام من جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: أن مقتضى الأدله العامه الوارده فى الأحكام الوضعيه شمولها لغير البالغ

و لا بد فى الخروج عنها من مخصص و لولاه لم يكن فرق بين البالغ و غيره و الظاهر انه لا مجال لإنكار هذا المعنى فان أدله الأحكام الوضعيه باطلاقها أو عمومها تشمل جميع الناس بل شمول أدله الوضعيات لغير البالغ أوضح من شمول أدله التكليف فإن دليل الحكم التكليفى لا يشمل من لا عقل له كما انه لا يشمل الغافل و بعبارة واضحه لا يشمل من لا يكون قابلا لتوجيه الخطاب اليه و البعث و أما الحكم الوضعى فلا يكون مرهونا بما ذكر.

الجهه الثانيه: فيما يمكن ان يستدل به على عدم شمول الدليل لغير البالغ

و عمدہ ما يكون قابلا للاستدلال به على المدعى ما رواه عمار الساباطى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الغلام متى تجب عليه الصلاه فقال اذا أتى عليه ثلاث عشره سنه فان احتلم قبل ذلك فقد وجبت عليه الصلاه و جرى عليه القلم و الجاربه مثل ذلك ان أتى لها ثلاث عشره سنه أو حاضت قبل ذلك فقد

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيہ، ص: ١٧٢

وجبت عليها الصلاه و جرى عليها القلم «١» فإن المستفاد من الحديث عدم جريان القلم على الصبى قبل الاحتلام و مقتضى إطلاق عدم الجريان التسويه بين قلم التكليف و الوضع و تخصيص الحديث و عدم الجريان بالتكليف فقط يحتاج الى الدليل.

الجهه الثالثه: فيما يمكن أن يكون مخصصا و مانعا عن شمول الدليل للحكم الوضعى

و ما يمكن ان يكون مخصصا للإطلاق و مقيدا أمور: منها الاجماع على أن اتلاف الصبى مال الغير يوجب الضمان و فيه انه قد ثبت فى محله عدم اعتبار الإجماع المنقول.

و منها السيره الجاربه على تضمين غير البالغ اذا اتلف مال الغير و فيه انا لا نجزم بكون هذه السيره ممضاه من قبل الشارع و أما سيره العقلاء على فرض تحققها فمردوعه بالحديث.

و منها الروايات الداله على الضمان و فيه ان العمومات تخصص بالحديث المشار اليه.

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب مقدمه العبادات الحديث ١٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيہ، ص: ١٧٣

القاعده السادسه عشره قاعده اماريه السوق على كون اللحوم الموجوده فيه مذكاه

اشاره

من القواعد التى وقعت محل البحث عند الأعلام قاعده اماريه سوق المسلمين على تذكيه الحيوان و يقع البحث فى المقام من جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فى دليل القاعده

. و يمكن الاستدلال على المدعى بوجهين:

الوجه الأول: السيره الجاربه بين أهل الشرع و الظاهر أنه لا يمكن النقاش فى السيره.

الوجه الثانى: جمله من النصوص: منها ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الخفاف التى تباع فى السوق فقال اشترى وصل فيها حتى تعلم انه ميت بعينه «١» و منها ما رواه أحمد بن محمد بن أبى نصر قال: سألته عن الرجل يأتى السوق فيشترى جبه فرا لا يدري أ ذكبه هى أم غير ذكبه أ يصلى فيها فقال نعم ليس عليكم المسأله ان ابا جعفر عليه السلام كان يقول ان الخوارج ضيقوا على انفسهم بجهالتهم ان الدين أوسع من ذلك «٢» و منها ما رواه أحمد بن محمد بن أبى نصر عن الرضا عليه السلام قال: سألته عن الخفاف يأتى السوق فيشترى الخف لا يدري أ ذكى هو أم لا، ما تقول فى الصلاه فيه و هو لا يدري

(١) الوسائل: الباب ٥٠ من أبواب النجاسات الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر الحديث ٣.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٧٤

أ يصلى فيه قال: نعم انا اشترى الخف من السوق و يصنع لى و اصلى فيه و ليس عليكم المسأله «١» و منها ما رواه الحسن بن الجهم قال: قلت لأبى الحسن عليه السلام اعترض السوق فأشترى خفًا لا أدري أ ذكى هو أم لا قال: صلّ فيه قلت فالنعل قال مثل ذلك قلت انى أضيق من هذا قال أ ترغب عما كان أبو الحسن عليه السلام يفعل «٢» و منها ما

رواه عبد الله بن سليمان قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن الجبن فقال لقد سألتني عن طعام يعجبنى ثم أعطى الغلام درهما فقال: يا غلام ابتع لنا جبنا ثم دعا بالغداء فتغدينا معه فأتى بالجبن فأكل واكلنا فلما فرغنا من الغداء قلت ما تقول في الجبن قال أولم ترني آكله قلت بلى و لكنى أحب أن أسمعك منك فقال سأخبرك عن الجبن وغيره كل ما كان فيه حلال و حرام فهو لك حلال حتى تعرف الحرام بعينه فتدعه «٣» و منها ما رواه أبو الجارود قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن الجبن فقلت له اخبرني من رأى أنه يجعل فيه الميتة فقال أمن أجل مكان واحد يجعل فيه الميتة حرّم في جميع الأرضين اذا علمت أنه ميتة فلا تأكله و ان لم تعلم فاشتر و بع و كل و الله أنى لأعترض السوق فاشترى بها اللحم و السمن و الجبن و الله ما أظن كلهم يسمون هذه البربر و هذه السودان «٤» و يستفاد من حديث اسماعيل بن عيسى قال: سألت أبا الحسن عليه السّلام عن الجلود الفراء يشتريها الرجل في سوق من أسواق الجبل أسأل عن ذكاته اذا كان البائع مسلما غير عارف قال عليكم انتم ان تسألوا عنه اذا رأيتم المشركين يبيعون ذلك و اذا رأيتم يصلون فيه

(١) نفس المصدر الحديث ٦.

(٢) الوسائل: الباب ٥٠ من أبواب النجاسات الحديث ٩.

(٣) الوسائل: الباب ٦١ من أبواب الأطعمه المباحه الحديث ١.

(٤) نفس المصدر الحديث ٥.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٧٥

فلا تسألوا عنه «١» اشتراط الجواز بصلاه المسلم في الجلد المأخوذ من السوق و الحديث لا يعتد به فان اسماعيل لم

و يستفاد من حديث محمد بن الحسين الأشعري قال: كتب بعض أصحابنا الى أبي جعفر الثاني عليه السلام ما تقول في الفرو يشتري من السوق فقال اذا كان مضمونا فلا بأس «٢» اشتراط الجواز بالضمان و الحديث مخدوش سندا فالنتيجة ان الدليل على الجواز و كون المأخوذ من السوق محكوم بالتذكية تام و لا يكون في قبالة ما يعارضه أو يقيد به بقيد.

الجهة الثانية: أنه هل المراد بالسوق مطلق السوق بلا فرق بين كونه للمسلمين أو للكفار؟

الظاهر لزوم كونه للمسلمين لاحظ ما رواه فضيل و زراره و محمد بن مسلم أنهم سألوا أبا جعفر عليه السلام عن شراء اللحوم من الاسواق و لا يدري ما صنع القصابون فقال كل اذا كان ذلك في سوق المسلمين و لا تسأل عنه «٣» فان الحديث يدل بوضوح على اعتبار كون السوق للمسلمين مضافا الى أنه ربما يختلج بالبال انصراف السوق الوارد في النصوص الى سوق المسلمين و اما اشتراط كونه للعارفين فلا دليل عليه و بيان واضح أن مقتضى الاطلاق كفايه السوق بلا فرق بين انتسابه الى العارفين أو غيره و انما نلتزم بخروج سوق الكفار لأجل الحديث المتقدم ذكره آنفا.

الجهة الثالثة: أنه لا خصوصية للسوق

بما هو بل الميزان انتساب محل البيع و الشراء الى المسلمين فلا- فرق بين السوق و الشارع و الزقاق الى غيرها و الوجه فيه ان العرف يفهم من النصوص محل المعاملة بلا خصوصية لعنوان السوق و ان شئت

(١) الوسائل: الباب ٥٠ من أبواب النجاسات الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٠.

(٣) الوسائل: الباب ٢٩ من أبواب الذبائح.

الأنوار البهية في القواعد الفقهية، ص: ١٧٦

فقل ان هذا اللفظ اشاره الى مطلق محل المعاملة و العرف يبأيك.

الجهة الرابعة: أنه هل السوق بنفسه اماره على التذكية أو أنه اماره على كون البائع مسلما؟

و بعباره اخرى هل يكون السوق اماره على الأماره أو يكون اماره مستقلة في قبال كون يد المسلم اماره و لهذا البحث أثر عملي اذ لو قلنا بكونه اماره على الاماره لو علم اجمالا بعدم اسلام بعض أهل السوق و كان محل الابتلاء لا يجوز ترتيب اثر المذكى على المأخوذ من السوق الا- أن يقال لا مانع عن جريان حجيه السوق بالنسبة الى بعض الافراد مع البناء على ترك الطرف الاخر كما بنينا عليه و قلنا أنه يجوز جريان الاصل في بعض أطراف العلم الإجمالي و اما اذا قلنا بكونه اماره مستقلة فلا يكون العلم

الإجمالى مضرا بل مقتضى الإطلاق و الصنائه جواز ترتيب الأثر على ما يؤخذ من السوق حتى مع العلم بكون البائع كافرا مع احتمال كون المأخوذ منه مذكى.

و الأنصاف أن المستفاد من الدليل كون السوق بنفسه اماره و لا نضايق عن الالتزام بلازمه بعد وفاء الدليل به.

الجهه الخامسه: ان السوق و اعتباره من حيث كونه أماره

فى قبال بقيه الأمارات أو يكون اصلا من الاصول.

الانصاف أنه لا يمكن الجزم باحد الطرفين و المقدار المستفاد من النصوص ان المأخوذ من السوق محكوم بالتذكيه و يمكن ان يقال أن الموضوع المأخوذ فى اعتبار السوق الشك فى التذكيه فتكون القاعده أصلا من الأصول.

الجهه السادسه: أنه هل يقدم على معارضه أم لا

فنقول لا اشكال فى تقدمه على الاستصحاب إذ لو لم يقدم عليه لا يبقى له مورد و أما اذا عارضه البيئه أو خبر عدل واحد أو ثقته كذلك فما هى النتيجة.

الذى يختلج بالبال فى هذه العجاله ان نقول تقدم البيئه عليه و كذلك الخبر

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٧٧

الواحد الذى يكون حجه اذ الموضوع فى اعتبار السوق الشك فى التذكيه و عدمها و الحال ان البيئه و كذلك الخبر الواحد كاشفان عن الواقع فلا يبقى شك كى يؤخذ بأماريه السوق.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٧٨

القاعده السابعه عشره قاعده لا شك فى النوافل

من القواعد التى وقعت مورد الكلام و تعرض لها بعض قاعده لا شك فى النافله و يقع الكلام فى المقام أولا فى بيان المراد من هذه الجملة و ثانيا فى دليل الحكم.

فنقول لا- يبعد أن يكون المراد من الجملة ان حكم الشك فى الشك فى النافله أنه لا- يترتب عليه فإن الشك فى الركعات له حكم خاص و ذلك الحكم لا يترتب على الشك فى النافله و أما دليل المدعى فما ذكر فى المقام و جهان:

الوجه الأول: جمله من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن السهو فى النافله فقال ليس عليك شىء «١» و الظاهر من هذه الروايه أنها لا يترتب على السهو فى النافله وجوب سجدة السهو نظير ما ورد فى عده من النصوص بانه لا سهو فى سهو.

و منها ما رواه حفص بن البختري عن عبد الله عليه السلام في حديث قال: ليس على السهو سهو ولا على الاعاده اعاده «٢» و
منها ما رواه يونس عن رجل عن أبي عبد الله عليه السلام، في حديث

(١) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب الخلل الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٢٥ من أبواب الخلل الحديث ١.

(٣) نفس المصدر الحديث ٢.

الأنوار البهية في القواعد الفقيهيه، ص: ١٧٩

في نوادره عن أبي عبد الله عليه السلام و لا سهو في سهو «١» أو المراد ان حكم السهو المترتب على السهو في الفريضة لا يترتب على السهو في النافلة فلو زاد ركنا في النافلة سهوا لا يكون موجبا لبطانها و عليه لا يرتبط بالمقام أصلا.

و منها ما ارسله الكليني رحمه الله: انه اذا سها في النافلة بنى على الاقل «٢» و المستفاد من الحديث انه لو شك في النافلة بنى على الاقل و المرسل لا اعتبار به.

و منها ما رواه العلاء عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يشك في الفجر قال يعيد قلت و المغرب قال: نعم و الوتر و الجمعه من غير أن أسأله «٣» و المستفاد من الحديث ان الشك في الوتر يوجب بطلانه.

و منها ما رواه عبيد الله الحلبي قال: سألته عن رجل سها في ركعتين من النافلة فلم يجلس بينهما حتى قام فركع في الثالثة فقال يدع ركعه و يجلس و يتشهد و يسلم ثم يستأنف الصلاة بعد «٤» و المستفاد من الحديث ان النافلة لا تبطل بزياده الركن و لا يرتبط بالمقام.

فالتتيجه أن النصوص المشار إليها لا تفي بإثبات المدعى.

الوجه الثاني: الاجماع قال سيد المستمسك في ذيل كلام صاحب العروه السابع الشك في ركعات النافلة سواء كانت ركعه كصلاه الوتر أو ركعتين كسائر النوافل أو ربايعه كصلاه الأعرابي فيتخير عند الشك بين البناء على الاقل أو الأكثر

اتفاقا كما عن صريح المعتمر و التذكرة و ظاهر غيرهما و عن ظاهر الامالى أنه من دين الاماميه الخ.

(١) نفس المصدر الحديث ٣.

(٢) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب الخلل الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر الحديث ٤.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٨٠

و قال فى الحدائق الظاهر أنه لا خلاف بين الاصحاب فى التخيير فى النافله بين البناء على الاكثر و الاقل لو عرض له الشك فيها مع أفضلية البناء على الأقل و نقل عن المدارك انه قال لا ريب فى أفضلية البناء على الأقل لأنه المتيقن و قال المحقق الهمداني رحمه الله انه نقل الاجماع مستفيضا ان لم يكن متواترا على جواز البناء على الاقل بل يكون افضل و قال فى المستند فى جملة كلام له و أما الثانيان فوجوب البناء على الأ-كثر فى الشك فى الركعات و صلاحه الاحتياط فلا يشبان فى النافله الى أن قال و بالاجماع المذكور يخرج فى الحكمين عن الاصل المتقدم «١».

اضف الى ذلك ان المسأله مورد الابتلاء فكيف يمكن أن يبقى حكمها مستورا فما يكون مورد الاجماع و التسالم من عدم ايجاب الشك، البطلان تاما و لا يكون قابلا للخدش و إن شئت فقل ليس الاجماع المدعى فى المقام كبقية الاجماع التى تكون قابله للنقاش فيها و الله العالم.

(١) المستند للراقى: ج ٧ ص ٢٢٨ و ٢٢٩.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٨١

القاعده الثامنه عشره قاعده اعتبار الظن فى الركعات

من القواعد التى وقعت مورد البحث قاعده ان الظن فى الركعات بحكم العلم و الكلام فى هذه القاعده يقع تاره بالنسبه الى الركعتين الاخيرتين و اخرى بالنسبه الى الاوليين فهنا فرعان:

أما الفرع الأول فالظاهر عدم الخلاف فيه الا من ابن ادريس على ما

نقل عنه و العمده النصوص الواردة فى المقام منها ما رواه صفوان عن أبى الحسن عليه السلام قال:

ان كنت لا تدرى كم صليت و لم يقع وهمك على شىء فاعد الصلاه «١» و هذه الروايه من حيث الدلاله على المدعى لا اشكال فيها انما الاشكال فى سندها فان محمد بن خالد مورد الكلام و الاشكال و لكن انا بنينا على اعتبار توثيق المتأخرين و العلامه وثق الرجل مضافا الى توثيق الشيخ اياه و قال النجاشى أنه ضعيف الحديث و قال الحر قدس سرّه و تضعيف النجاشى لحديثه بمعنى انه كثيرا ما يروى عن الضعفاء فلا يلزم ضعفه و لا ضعف حديثه الذى يرويه عن الثقات.

أقول: الانصاف أنه لا مجال للنقاش فى اعتبار حديثه و كلام النجاشى لا يدل على عدم ثقه مضافا الى توثيق الشيخ اياه فالحق ان الحديث تام سندا و لا يعارض بحديث محمد بن مسلم قال: أنما السهو بين الثلاث و الاربع و فى الاثنتين

(١) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب الخلل الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٨٢

و فى الأربع بتلك المنزله و من سها فلم يدر ثلاثا صلى أم اربعا و اعتدل شكّه قال يقوم فيتم ثم يجلس فيتشهد و يسلم و يصلى ركعتين و اربع سجادات و هو جالس فان كان أكثر وهمه الى الأربع تشهد و سلم ثم قرأ فاتحه الكتاب و ركع و سجد ثم قرأ فسجد سجدين و تشهد و سلم و إن كان أكثر و همه اثنتين نهض فصلى ركعتين و تشهد و سلم «١».

فان نسبه الحديث الى الإمام عليه السلام غير معلوم و من الممكن ان اجتهاد ابن مسلم كذلك كما أنه لا

يعارضه ما عن ابي بصير انه روى فيمن لم يدر ثلاثا صلى أم اربعا إن كان ذهب وهمك الى الرابعه فصل ركعتين و اربع سجديات جالسا فإن كنت صليت ثلاثا كانتا هاتان تمام صلاتك و إن كنت صليت اربعا كانتا هاتان نافله لك «٢» فان الحديث مرسل.

و منها النبوى: اذا شك احدكم فى الصلاه فليظن احرى ذلك الى الصواب فليبن عليه «٣» و الحديث لا اعتبار به سندا كما هو ظاهر.

و منها النبوى أيضا: اذا شك أحدكم فى الصلاه فليتحزّ الصواب «٤» و منها ما رواه عبد الرحمن بن سيبه و أبو العباس جميعا عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا لم تدر ثلاثا صليت أو اربعا و وقع رأيك على الثلاث فابن على الثلاث و إن وقع رأيك على الأربع فسلم و انصرف و ان اعتدل وهمك فانصرف و صل ركعتين و أنت جالس «٥» و الحديث تام سندا و دلالة على المدعى فى الجملة.

(١) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب الخلل الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر الحديث ٨.

(٣) صحيح مسلم، سنن النسائي، عن مستند التراقي ج ٧ ص ١٨١.

(٤) نفس المصدر.

(٥) الوسائل: الباب ٧ من أبواب الخلل الحديث ١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٨٣

و منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: اذا لم تدر اثنتين صليت أم اربعا و لم يذهب وهمك الى شىء فتشهد و سلم ثم صل ركعتين و أربع سجديات تقرأ فيهما بأم الكتاب ثم تشهد و تسلم فان كنت انما صليت ركعتين كانتا هاتان تمام الأربع و إن كنت صليت اربعا كانتا هاتان نافله «١».

و فى المقام حديث رواه أبو بصير قال: سألته عن

رجل صَلَّى فلم يدر أ في الثالثه هو أم في الرابعه قال: فما ذهب وهمه إليه ان رأى أنه في الثالثه و في قلبه من الرابعه شىء سلم بينه و بين نفسه ثم صلى ركعتين يقرأ فيهما بفاتحه الكتاب «٢» و هذه الروايه تعارض حديث البقباق و حيث لا مرجح و لا يميز الأحدث يكون المرجع حديث صفوان فالنتيجه أن الظن في الركعات معتبر بلا- فرق بين الركعتين الاخيرتين أو الاوليين و بلا فرق بين الصلوات الواجبه و المندوبه.

إن قلت المستفاد من حديث زراره بن أعين قال: قال أبو جعفر عليه السلام كان الذى فرض الله تعالى على العباد عشر ركعات و فيهنّ القراءه و ليس فيهن وهم يعنى سهوا فزاد رسول الله صَلَّى الله عليه و آله و سلم سبعا و فيهنّ الوهم و ليس فيهنّ قراءه فمن شك في الأوليين أعاد حتى يحفظ و يكون على يقين و من شك في الأخيرتين عمل بالوهم «٣» و جوب الاعاده أآ مع الحفظ و اليقين بالأتیان بالأوليين فكيف يكفى الظن.

قلت: اليقين و الحفظ في تلك الروايه أخذنا من حيث الطريقيه لا من حيث كونهما صفه نفسانيه و لذا يقوم مقامهما الامارات بل الأصول التنزيليه و المفروض

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب الخلل الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب الخلل الحديث ٧.

(٣) الوسائل: الباب ١ من أبواب الخلل الحديث ١.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٨٤

أن الظن في باب الركعات معتبر عند الشارع و أماره فلا اشكال هذا تمام الكلام في الفرع الأول.

و أما الفرع الثانى: فقد ظهر حكمه مما تقدم في الفرع الأول و لا وجه للإعاده و خلاصه الكلام أن مقتضى حديث صفوان اعتبار

الظن فى جميع الصلوات و فى جميع الركعات فلاحظ.

هذا كله فى الظن فى الركعات و أما الظن المتعلق بالأفعال فالظاهر عدم اعتباره و لا بد من العمل على طبق القواعد إذ الظن فى حد نفسه لا- يكون حجه و انما خرجنا عن الأصل الأولى و قلنا باعتباره فيما يتعلق بالركعات للنص الخاص و اما الظن المتعلق بالأفعال فلا دليل على اعتباره فالنتيجه ان حكمه حكم الشك.

و ربما يقال بأن الظن بالأفعال معتبر كالظن بالركعات و استدلل على المدعى بالشهره و بالنبوى اذا شك أحدكم فى الصلاه فلينظر احرى ذلك الى الصواب فليبين عليه «١»، و انه لو كان معتبرا فى الركعات يكون معتبرا فى الأفعال بالاولويه.

و يرد عليه بان الشهره لا اعتبار بها كما ان النبوى غير معتبر و اما الأولويه فهى ممنوعه فان الأمور الشرعيه تعبدية و لا مجال لهذه التقريبات فيها.

بقى شىء و هو أنه لو ظن بزياده ركعه أو أزيد فى النافله فهل تكون النتيجة هو البطلان أم لا الحق هو الثانى اذ المستفاد من النص عدم البطلان النافله بالزياده السهوويه لاحظ حديثى ابن مسلم «٢» و الحلبي «٣» فلو ظن بالزياده فبمقتضى اعتبار الظن تتحقق الزيادة و بمقتضى الحديثين المشار اليهما يحكم عليهما بالصحه.

(١) لاحظ ص ١٨٢.

(٢) لاحظ ص ١٧٨.

(٣) قد تقدم فى ص ١٧٩.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٨٥

القاعده التاسعه عشره قاعده لا شك لكثير الشك

اشاره

من القواعد التى وقعت محل كلام الأصحاب قاعده أنه لا شك لكثير الشك و يقع الكلام حول هذه القاعده فى جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فيما يمكن ان يستدل به عليها

و الظاهر أنه يمكن ان يستدل عليها بوجهين:

الوجه الأول: الشهره بين الأصحاب بحيث يكون انكارها خروجاً عن جاده الصواب و انحرافاً عن الحق.

الوجه الثاني: جملة من النصوص.

منها ما رواه زراره و أبو بصير قالوا قلنا له: الرجل يشك كثيرا في صلاته حتى لا يدري كم صلى و لا ما بقى عليه قال يعيد قلنا فانه يكثر عليه ذلك كلما أعاد شك قال يمضى في شكه ثم قال لا تعودوا الخبيث من أنفسكم نقض الصلاة فتطمعوه فإن الشيطان خبيث معتاد لما عود فليمض أحدكم في الوهم و لا يكثرن نقض الصلاة فانه اذا فعل ذلك مرّات لم يعد اليه الشك قال زراره ثم قال انما يريد الخبيث ان يطاع فاذا عصى لم يعد الى احدكم «١» و هذه الرواية تامه سنداً و اما من حيث المدلول فقد اورد فيها بان صدرها يناقض ذيلها

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب الخلل الحديث ٢.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٨٦

اذ قد فرض السائل في الصدر كثره الشك و مع ذلك أجاب عليه السلام بوجوب الاعاده و الاعتناء به و في الذيل أمر بالغاء الشك الكثير فكيف يمكن الجمع بينهما و أجاب عن الأشكال المحقق النراقي قدس سرّه في مستنده بان المراد من الصدر كثره أطراف الشك أى لا يدري صلى ركعه أو ركعتين أو ثلاثه أو أربعه و المراد بالذيل كثره الأفراد و الاستدلال على المدعى بالذيل و ان أبيت عما ذكر فلا أقل من أجمال الصدر فلا مانع عن الاستدلال بالذيل على المدعى و سيدنا الاستاد نقل

نظير البيان المذكور عن الحدائق ثم اورد عليه بان الظاهر من الكلام توصيف الشك بالكثرة و كثره الاطراف توجب كثره اطراف الشك لا كثره افراده و اجاب عن الاشكال بنحو آخر و هو ان الكثره و القله أمران اضافيان و نسيان مثلا الخمسه كثيره بالنسبه الى الواحده و قليله بالنسبه الى العشرين و هكذا و على هذا الأساس نقول المراد بالكثير فى الصدر الكثره النسبيه أى كثير بالنسبه الى متعارف الناس و المراد بها فى الذيل الكثر الذى يكون مورد الحكم الخاص و قد عين و ميّز فى النص بمن لا تمر عليه ثالث صلوات اللّٰ و يشك فيها.

أقول: يمكن أن يقال ان الحديث المشار اليه يدل على المدعى حتى على القول بتناقض الصدر مع الذيل و الالتزام بإجماله.

و الوجه فيه ان التعليل الوارد فى الذيل و هو قوله عليه السّلام فان الشيطان خبيث معتاد لما عوّد الى قوله فانه اذا فعل ذلك مرات لم يعد اليه الشك دليل على المدعى إذ يفهم من العله ان الميزان الكلى عدم الاعتناء بما يكون سببه الشيطان و العله تعمم و تخصص.

و منها ما رواه عمار عن أبى عبد الله عليه السّلام فى الرجل يكثر عليه الوهم فى الصلاه فيشكّ فى الركوع فلا يدري ار كع أم لا، و يشك فى السجود فلا يدري أ سجد أم لا فقال لا يسجد و لا يركع و يمضى فى صلاته حتى يستيقن يقينا

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٨٧

الحديث «١» و المستفاد من الحديث ان من يكثر شكه فى الصلاه لا يعتنى بشكه.

و منها ما رواه على بن أبى حمزه عن رجل صالح عليه السّلام قال: سألته عن الرجل يشك فلا

يدرى واحده صلى أو اثنتين أو ثلاثا أو أربعاً تلتبس عليه صلاته قال: كل ذا؟ قال قلت نعم. قال: فليمض في صلاته و يتعوذ بالله من الشيطان فإنه يوشك أن يذهب عنه «٢».

الوجه الثاني: ان الوارد فى جمله من النصوص لفظ السهو

، منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: اذا كثر عليك السهو فامض على صلاتك فإنه يوشك ان يدعك ، انما هو من الشيطان «٣» و منها ما رواه ابن سنان عن غير واحد عن أبى عبد الله عليه السلام قال: اذا كثر عليك السهو فامض فى صلاتك «٤» و منها ما رواه محمد بن على بن الحسين قال: قال الرضا عليه السلام اذا كثر عليك السهو فى الصلاه فامض على صلاتك و لا تعد «٥» و السهو لا- يكون مرادفا للشك بل مباين معه فان الشاك ملتفت و يتردد فى الأمر و اما الساهى فهو غافل قال الطريحي و فى الصحاح السهو الغفله و قد سهى عن الشىء فهو ساه و على هذا فبأى تقريب يمكن ان يقال ان المراد من السهو فى هذه النصوص هو الشك أو الأعم مع ان مقتضى أصاله الحقيقه حمل اللفظ على معناه الحقيقى و إراداه المعنى المجازى من اللفظ يحتاج الى القرينه و القول بان لفظ السهو استعمل فى الشك بمقدار صار حقيقه فى الشك مجازفه و ادعاء على خلاف الواقع.

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب الخلل الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر الحديث ١.

(٤) نفس المصدر الحديث ٣.

(٥) نفس المصدر الحديث ٦.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٨٨

إن قلت ان الأصحاب فهموا من لفظ السهو فى النصوص معناه المجازى أى الشك.

قلت: يرد على هذه المقالة أولا انه ليس

الاتفاق على ذلك بل نقل عن الشيخ و ابن زهره و الحلبي و روض الجنان و الروضه و الذخيره و غيرهم حمل اللفظ على الاعم من الشك و الغفله بل نقل عن بعض الأخباريين أنه المشهور و صاحب المستند بعد نقل الالتزام بحمل اللفظ على المعنى الأعم من الشك من جمله من الأعاضم يقول و هو الحق هذا اولا و ثانيا ان حمل الاصحاب اللفظ على الاعم لا يقتضى القول به الا أن يرجع الأمر الى الاجماع الكاشف عن رأى المعصوم عليه السلام و هل يمكن ادعائه قال فى المستند و بالجمله لم يثبت اتفاق و لم يعلم من جهه اخرى إرادته الشك من السهو فى هذه الروايات أصلا لا من حيث الخصوص و لا من حيث العموم و بمجرد احتمالها و قول بعض أو طائفه لا ترفع اليد عن الحقيقه اللغويه و العرفيه المعلومتين الى ان قال و دعوى ان كثره استعمال السهو فى الشك بلغت حدا لا يمكن حمله على احدهما بدون القرينه كما فى البحار مدفوعه بالمنع الخ «١».

أقول: على فرض صحه الدعوى و وصول النوبه الى الشك لا مجال للحمل على خصوص الشك فلا تكون النصوص دليلا على جريان القاعده فى الشك بل لنا أن نقول لو فرض الشك فى أنه هل بلغت حدا لا- يمكن الحمل على الحقيقه أم لا يكون مقتضى الاستصحاب عدم وصوله الى الحد المذكور.

إن قلت كيف يمكن حمل اللفظ على معناه اللغوى و الحال أن مقتضاه ان كثير السهو لو سها و زاد ركنا أو لم يأت بركن لا يكون موجبا لبطلان الصلاه و مرجعه الى عدم بطلان الصلاه بالزيادة المعلومه و النقصان المعلوم و لو

(١) مستند الشيعة: ج ٧ ص ١٩١.

الأنوار البهية فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٨٩

النقيصه ركنيه قلت الضرورات تقدر بقدرها أى نرفع اليد عن الدليل و النص بالنسبه الى الأركان و نعمل بما سواه و هذا ليس عزيزا فان مفاد لا تعاد كذلك أى يستفاد من حديث لا تعاد أن النقصان و الزيادة لا يوجبان البطلان فى غير الأركان فالنتيجه ان الجزم بان المراد بالسهو خصوص الشك مشكل.

و فى المراجعه الأ-خيريه اختلج بيالى ان يقال لا- بد من حمل لفظ السهو على الشك و الوجه فيه ان من النصوص المشار اليها الأمره بالمضى فى الصلاه ما عن أبى جعفر عليه السلام «١» و الحكم رتب على كثره السهو و لا- يعقل انّ المكلف يتوجه الى كونه ساهيا حال السهو فلا- بد من حمل لفظ السهو على الشك الا- أن يقال لا- يلزم الالتفات حين السهو بل يكفى تحقق الموضوع و ترتب الحكم عليه بعد زوال السهو مثلا اذا دخل فى السوره و ألتفت انه لم يقرء الحمد سهوا يمضى فى صلاته و هكذا فيقع التعارض بين هذه الروايه و بين دليل لا تعاد و النسبه بين الطرفين عموم من وجه فلو سها عن الركوع و لم يركع و بعد دخوله فى السجود و التفت يكون الحديثان متعارضين و حيث ان الاحداث غير معلوم اذ كلاهما مرويان عن الباقر عليه السلام يسقطان و تصل النوبه الى القاعده الاولى و النتيجه هو البطلان و الوجه فيما ذكرنا ان دليل عدم الاعتناء بالسهو اخذ فى موضوعه كثره السهو فلا مجال للعمل بدليل عدم الاعتناء بالسهو و أيضا لو سها عن الحمد و دخل فى السوره فالتفت لا اشكال

عندهم فى وجوب التدارك فالنتيجه انه لا بد أما من حمل لفظ السهو على الشك و أما رد علم الحديث الى أهله و الله العالم.
و لا- يخفى انه يكفى لإثبات المدعى فى المقام النصوص المذكوره فيها عنوان الشك لاحظ أحاديث زراره و أبو بصير «٢» و
على بن ابى حمزه «٣» و عمار «٤» و على هذا

(١) لاحظ ص ١٨٠.

(٢) لاحظ ص ١٧٨.

(٣) لاحظ ص ١٨٧.

(٤) لاحظ ص ١٨٦.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٩٠

يمكن بحسب الصناعه الالتزام بجريان القاعده فى السهو الأ فيما قامت الضروره على خلافه.

إن قلت ان التعليل فى الحديث انما هو من الشيطان يناسب ان يكون المراد من السهو الشك قلت ليس الامر كذلك فان السهو
أيضا يمكن ان يكون من الشيطان قال الله سبحانه و إذا رأيت الذين يخوضون فى آياتنا فأعرض عنهم حتى يخوضوا فى حديث
غيره و إنما ينسيتك الشيطان فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين «١».

و قال أيضا و إنما ينسيتك الشيطان إلا الشيطان أن أذكره «٢» و يؤيد المدعى انه قال فى الحدائق و الظاهر عندى هو العموم لأن اخبار
المسأله منها ما ورد بلفظ الشك و منها ما ورد بلفظ السهو و القول بالعموم جامع للعمل بالأخبار كملا و اما التخصيص بالشك
فيحتاج الى التأويل فى أخبار السهو بالحمل على الشك و إخراجه عن ظاهر حقيقته اللغويه التى هى النسيان و هو يحتاج الى
دليل مع انه لا- ضروره تلجأ اليه الى ان قال و ممن وافقنا فى المقام الفاضل الخراسانى فى الذخيره مع اقتفائه أثر صاحب
المدارك غالبا فقال: (و اعلم ان ظاهر عبارات كثير من الأصحاب التسويه بين الشك و السهو فى عدم

الالتفات اليهما بل شمول الحكم للسهو في كلامهم اظهر و هو ظاهر النصوص) «٣».

الجهه الثالثه: أنه هل تختص القاعده بالشك فى الصلاه

أو تعم المقدمات أو تعم غير الصلاه من بقيه العبادات بل تعم المعاملات بالمعنى الأخص و الاعم.

الانصاف أن القول بالعموم مستندا الى أن العله تعمم و تخصص لا يكون جزافا

(١) الانعام: ٦٨.

(٢) الكهف: ٦٣.

(٣) الحدائق: ج ٩ ص ٢٩١.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٩١

بل يكون حقا و موافقا مع الصناعه و الاشكال فى التقريب المذكور بان العله المذكوره فى ذيل حديث زراره و أبى بصير اشاره الى الحكمه لا بيان للعله مردود بانه مجازفه و اذا لم تكن الجملات المذكوره فى كلامه عليه السلام عله فأين توجد العله و يؤيد المدعى حديث عبد الله بن سنان قال: ذكرت لأبى عبد الله عليه السلام رجلا مبتلى بالوضوء و الصلاه و قلت هو رجل عاقل فقال ابو عبد الله عليه السلام و أى عقل له و هو يطيع الشيطان فقلت له و كيف يطيع الشيطان فقال سله هذا الذى يأتيه من أى شىء هو فانه يقول لك من عمل الشيطان «١» فانه يستفاد من الحديث ان المسبب من عمل الشيطان غير قابل للاعتناء بشأنه بل الحديث بنفسه كاف للقول بعموميه القاعده و ان المسبب من عمل الشيطان ساقط هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى قد علم من حديث زراره و أبى بصير ان كثره الشك من الشيطان فلا وجه للتأمل فى عموميه الحكم.

ان قلت سلمنا العموم و الاطلاق لكن لا بد من تخصيص الحكم بمرسله الصدوق «٢» اذ بمفهوم الشرط لا بد من الاعتناء اذا كان الشك فى غير الصلاه قلت المرسل لا اعتبار به مضافا الى أن المذكور فى المرسل

عنوان السهو و كلامنا فى الشك فلاحظ.

الجهه الرابعه: أنه هل تختص القاعده بمورد يكون الشك من الشيطان

أو تعم صورته ما يكون الشك ناشئا من عارض مزاجى و روحى.

يمكن أن يقال أن المستفاد من التعليل ان الحكم دائر مدار وجود العله و عدمها فتكون النتيجة انه لو لم يكن مسببا عن الشيطان يلزم ان يعمل على طبق القاعده

(١) الوسائل: الباب ١٠ من مقدمه العبادات.

(٢) لاحظ ص ١٨٧.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهييه، ص: ١٩٢

و الصناعه و لقائل أن يقول انه اذا كان الامر كذلك يلزم عدم العمل بالقاعده عند الشك فى أنه من الشيطان أو من غيره اذ مقتضى الأصل انه ليس من الشيطان فلا تجرى القاعده و لا يعارض بأصالة عدم كونه من سبب آخر اذ أنه من المثبت الذى لا نقول به.

و الذى يختلج بالبال فى هذه العجالة ان يقال ان المستفاد من النص ان كثره الشك لا اعتبار بها فانها من الشيطان هذا من ناحيه و من ناحيه أخرى انه كيف يمكن القطع بانه ليس من الشيطان و الحال ان الشيطان عدو للإنسان و ينتظر الفرصه.

و فى كل وقت و فى كل مكان فى مقام الايذاء و ايجاد الوسوسه فى الإنسان فان شئت فقل قد صرح الشارع الأقدس و لو بنحو الحكومه و التنزيل ان كثره الشك من الشيطان فكيف يمكن القطع بعدمه و بيان أوضح ان العله المذكوره فى النص لا تكون عله تكوينيه كعليه الإسكار لحرمة الخمر كى يدور الحكم بالحرمة مداره بل تكون عله تعبدية أى الشارع يحكم بكون عله كثره الشك الشيطان فالحق عموم الحكم فالنتيجه انه لا يكون اجمال فى المخصص كى يقال اذا كان المخصص المنفصل مجملا و دار أمره بين الأقل و الأكثر يؤخذ بالعام بالنسبه

الى الأكثر.

الجهة الخامسة: ان المرجع في صدق كثره الشك العرف

فان العرف محكم في باب الظهورات و المقام من مصاديق تلك الكبرى.

ان قلت ان الأمر و إن كان كذلك في حد نفسه و لكن يستفاد من حديث محمد بن أبي حمزه ان الصادق عليه السلام قال اذا كان الرجل من سهو في كل ثلاث فهو

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٩٣

ممن كثر عليه السهو «١» خلافه فان الحديث حدد المفهوم أى مفهوم كثير الشك بأن يشك في كل ثلاث و بمقتضى مفهوم الشرط ينتفى الحكم عن غيره قلت ليس الامر كذلك فإن المستفاد من الحديث بحسب الفهم العرفي ان من يكون كذلك داخل في موضوع الحكم شرعا و لا- ينفى عن غيره لكن لك أن تقول المفروض ان الشرطيه بمفهومها تنفى الحكم عن غير موردها مضافا الى ان الحديث راجع الى السهو و كلامنا في الشك فلاحظ.

الجهة السادسة: أنه هل يكون كثير الظن كثير الشك

و محكوما بحكمه أم لا؟

قال في المستند كثير الظن مثل كثير الشك و أستدل على مدعاه بأن الشك خلاف اليقين.

أقول: كلمات أهل الأدب في المقام مختلفه فإن المستفاد من الطريحي و الخليل و المنجد أن الشك خلاف اليقين و أما الراغب فقال في مفرداته الشك اعتدال النقيضين عند الإنسان فيتردد الأمر بين القولين و مقتضى الأصل عدم سعه المفهوم و لا يعارض الاصل المذكور باصالة عدم ضيقه لعدم اعتبار الأصل المثبت و الاحتياط طريق النجاه.

الجهة السابعة: أنه هل القاعده تختص بمورد الكثره

فلو كان كثير الشك في الركوع يختص الحكم بمورده أم لا؟ ربما يقال بالعموم بتقريب ان المستفاد من النص ان كثير الشك لا يعنى بشكه و المفروض ان مثله كثير الشك فيلزم عليه ان لا يعتنى و لو في غير ما يكون مورد كثره شكه.

و الذى يختلج بالبال ان يقال ان الحكم مختص بذلك المورد بالخصوص و الوجه فيه أولا- انصراف الدليل اليه و لا يكون الانصراف المدعى بدويا يزول بالتأمل

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب الخلل الحديث ٧.

و ثانيا ان المستفاد من النص ان الكثره من الشيطان و من الظاهر ان هذه العله تختص بذلك المورد الخاص فلا وجه للتعدى الى غيره نعم اذا كان كثير الشك بلا- اختصاص شكه بمورد خاص بحيث يصدق عليه انه كثير الشك على نحو الإطلاق يشمله الحكم فى كل شك يعرضه و أما اذا كان شكه مختصا بمورد خاص لا يصدق عليه العنوان على الإطلاق مثلا اذا كان شخص شكاك بالنسبه الى جماعه خاصه من الناس لا يصدق ان يقال فلان شكاك بالنسبه الى جنس الاناسى و هذا العرف ببابك و إن أبيت فلا أقل من عدم

الجزم بالاطلاق و النتيجة هي النتيجة.

الجهة الثامنة: انه لو لم يعتن بشكه و ظهر بعد ذلك الخلل في صلاته بزياده أو نقيصه

جرى عليه حكمه فان كان قابلا للتدارك تداركه بالاداء أو القضاء و ان لم يكن قابلا له و كان زيادته أو نقصانه موجبا لبطلان يبطل العمل و ان لم يكن كذلك و كان قابلا- للعفو لحديث لا- تعاد يحكم به و على الجملة لا يترتب أثر على القاعده بعد انكشاف الخلاف و الوجه فيه ان المستفاد من القاعده حكم ظاهري و الواقع على حاله و قد ثبت في محله ان المأتمى به بالحكم الظاهري لا يكون مجزيا عن المأمور به بالأمر الواقعي.

الجهة التاسعه: أنه هل الأمر بالمضى و عدم الاعتناء بالشك رخصه أو عزمه

وقع الخلاف بين الأصحاب فعن الأردبيلي التخيير بين الاعتناء و تركه و قد ذكر لهذا المدعى و جهان أحدهما ان مقتضى حديث زراره و أبي بصير «١» التخيير فان الجمع بين الصدر و الذيل يقتضى ذلك بتقريب انه حكم عليه السّلام في الصدر بوجوب الاعتناء و في الذيل أمر بعدمه.

و فيه أنه قد مر الكلام حول الحديث و نقلنا طريق الجمع بين الصدر و الذيل

(١) لاحظ ص ١٨٥.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ١٩٥

و على تقدير عدم امكان الجمع تكون النتيجة هو الاجمال.

ثانيهما: ان الامر بالمضى واقع مقام توهم الحظر فيدل على الجواز فتكون النتيجة التخيير.

و فيه ان الأمر بالمضى لا يكون مولويا كي يقال انه واقع موقع توهم الحظر بل يكون ارشادا الى اكتفاء الشارع به.

و بعباره واضحه ان الأمر بالمضى ارشاد الى ان الشك كعدمه اذا عرفت ما تقدم نقول الاعتناء بالشك تاره يوجب بطلان العمل بحسب الظاهر و أخرى لا- أما على الاول فلا يجوز و اما اذا لم يكن كذلك كما لو شك في الاتيان بالركوع و عدمه يجوز ان يأتي به في صلاه معاده رجاء نعم لا يجوز

ان يأتي بالمشكوك فيه يقصد الجزئية في الصلاة اذ يكون تشريعا.

إن قلت ان الامام عليه السلام في ذيل حديث زراره و أبي بصير نهى و قال لا تعودوا الخبيث نقض الصلاة فان المستفاد من الحديث حرمه العمل بالاحتياط قلت المستفاد من الحديث حرمه نقض الصلاة لا حرمه الاحتياط اى اعاده الصلاة مثلا و كم فرق بين المقامين و حيث انجز الكلام الى هنا يناسب ان تتعرض لحكم العمل الصادر عن الوسواس و انه هل يكون حراما أم لا و الذى يختلج بالبال ان يقال المستفاد من حديث زراره و أبي بصير ان ترك المضى و الاعتناء بالشك حرام فانه عليه السلام قال لا- تعودوا الخبيث نقض الصلاة و معنى نقض الصلاة عدم المضى و الاعتناء بالشك و جعل الصلاة باطله و هذا حرام بمقتضى النهى و قال سيدنا الاستاد قدس سره هذا النهى ارشادى و يؤيد المدعى تعليل الحكم فى كلام الامام عليه السلام بانه يريد الخبيث ان يطاع الخ «١».

(١) فقه الشيعة: ج ٣ ص ٢٧٢.

الأنوار البهية فى القواعد الفقهية، ص: ١٩٦

و يرد عليه أنه لا- وجه لرفع اليد عن ظهور النهى فى المولوية و حمله على الارشاد و مجرد تعليل حكم بعله لا يكون دليلا على كون ذلك الحكم ارشادا و ألما يلزم انه لو قال لا تشرب الخمر لأنه مسكر نقول النهى عن شرب الخمر ارشادى و هل يمكن القول به و هل هو يرضى بهذه الكلية و هل الحال كذلك عند الاصحاب و الحال أن فى كثير من المقامات يستفاد عموم الحكم من ذكر العلة لاحظ قوله عليه السلام فى تزويج العبد بلا أذن مولاه قال عليه السلام قريب من هذا

المضمون أنه لم يعص الله و انما عصى سيده فاذا أجاز جاز و بعموم العله حكما بصره كل فضولى مع اجازة من بيده الامر فكما تقدم الحق ان يقال كلما صدق عليه عنوان الاعتناء و عدم المضى و ترتيب الأثر على الشك فهو حرام و اما اذا فرضنا أنه لم يعتن بالشك و لكن أتى بالعمل ثانيا فهل يكون حراما الظاهر أنه لا-وجه لحرمة اذ الحرام الامساك عن المضى و اتمام العمل و قد فرض المضى و الإتمام.

إن قلت الاتيان بالعمل ثانيا يكون اعتناء بالشك فيكون حراما قلت العمل الثانى اعتناء باحتمال المطلوبه الواقعيه اذ من الظاهر أن الحكم الواقعي لا يتغير بكثرة الشك كما تقدم و هذا نظير من صلى و بعد الفراغ شك فى أنه كان متطهرا أم لا لا اشكال فى أن مقتضى قاعده الفراغ الحكم بالصحة و عدم وجوب الإعادة و لكن مع ذلك لا مانع عن الاحتياط بتحصيل الطهاره و إعاده الصلاه بل الإعادة موافقه مع ميزان التقوى و الاهتمام بالأمر الشرعى.

بقى شىء و هو أنه لو كان فى الصلاه و شك فى الإتيان بالسوره مثلا و أتى بها رجاء هل تفسد صلاته أم لا الظاهر أنها لا تفسد إذ لم يقصد الجزئيه كى تفسد بالزياده و من ناحيه أخرى لا تكون السوره كلاما آدميا كى توجب فساد الصلاه فلا وجه للبطلان و الله العالم بحقائق الأمور.

بل لنا أن نقول أنه لا وجه للبطلان و لا مقتضى له اذ لا يبعد بل يقرب ان يقال انّ

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ١٩٧

المستفاد من الحديث الإرشاد الى ما هو الصلاح و إن شئت فقل حيث ان الحمل على المولويه يستلزم

تغير الواقع عما هو عليه و هو مقطوع الخلاف فيحمل الكلام على الارشاد اللهم الا- أن يقال لا يتم التقريب المذكور الا على الالتزام بتغير الواقع و لا مقتضى للالتزام به فلاحظ.

الجهه العاشره: أنه لو شك في صيرورته كثير الشك

أو شك في صيرورته شخصا عاديا يحكم بعدمه في الأول و بقائه في الثاني للاستصحاب هذا في الشبهه الموضوعيه و أما اذا كان منشأ الشك الشبهه المفهوميه فعلى ما ذكرنا من جريان الاستصحاب فيها يكون مثل الشبهه الموضوعيه و يعمل على طبق الحاله السابقه بالاستصحاب و أما على القول بعدم جريان الاستصحاب فيها فيدخل المقام تحت كبرى أنه لو دار أمر المخصص بين الأقل و الأكل نقتصر في العمل بالمخصص في اطار الأقل و بالنسبه الى الأكثر يرجع الى العام و في النتيجة يظهر الاختلاف بين مسلكنا و ذلك المسلك في التقريب و اما النتيجة فهي واحده.

الجهه الحاديه عشره: ان الميزان في عدم الاعتناء أنه لو كان أحد طرفي الشك اقتضائيا دون الآخر بني على غير الاقتضائي

و بعبارة أخرى المراد البناء على الصحه و التماميه أي البناء على الاتيان فيما يكون لازما و البناء على عدمه فيما يكون مفسدا و الوجه فيه ظهور الدليل فيما ذكر بحسب الفهم العرفي هذا تمام الكلام في الشك و يمكن القول بعدم الاعتناء بالنسبه الى كثير السهو للنص الوارد فيه لاحظ ما رواه محمد بن مسلم «١» و ما رواه ابن سنان «٢» و مقتضى الظهور انه لا بد من عدم الاعتناء بالخلل الناشى عن كثره السهو الا أن يقوم اجماع تعبدى كاشف عن رأى المعصوم عليه السلام على خلافه و أتى لنا بذلك قال في المستند و الإجماع المدعى ممنوع و ان

(١) لاحظ ص ١٨٧.

(٢) لاحظ ص ١٨٧.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيّه، ص: ١٩٨

كان فى البحار مذكورا كيف مع أنّ الواقع فى كلام كثير من الأصحاب أنه لا حكم للسهو مع الكثره و أرادتهم ما ذكرناه منه محتمله بل ظاهره و نقل عن صاحب الحدائق انتفاء جميع احكام السهو عنه أيضا كما فى الشك.

ثم أنه هل يمكن

الاستدلال بدليل كثره السهو على حكم كثير الشك بتقريب ان العله تعمم أم لا الحق هو الثانى و الوجه فيه ان اسراء الحكم من السهو الى الشك يتوقف على إحراز كون الشك الكثير من الشيطان و لا طريق الى إحرازه الا من دليل سقوط شك كثير الشك و مع ملاحظه ذلك الدليل لا تصل النوبه الى الاستدلال فى حكم كثير الشك بدليل كثير السهو و ان شئت فقل انه من تحصيل الحاصل فإن دليل كثير الشك بنفسه كاف و واف لإثبات المطلوب و لا يخفى أنه كيف يمكن الالتزام بمقتضى قاعده كثره السهو و الحال أن لانزمه أنه لو دخل فى السجود و علم بعدم الالتزام بالكوع أو علم بتكراره تكون صلاته تامه و هل يمكن الالتزام به و الله العالم.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهيه، ص: ١٩٩

القاعده العشرون قاعده الائلاف

اشاره

و يقع الكلام فى هذه القاعده من جهات:

[جهات البحث]

الجهه الأولى: فيما ذكر أو يمكن ان يذكر فى دليل القاعده

و هو وجوه:

الوجه الأول: قوله تعالى: **فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ** «١» بتقريب ان اتلاف مال الغير بدون رضاه اعتداء بالنسبه الى ذلك الغير فيجوز الاعتداء على المعتدى عليه بالمثل فتدل الآيه دلالة واضحة على ان من اتلف مال الغير فهو له ضامن و نقل هذه المقاله و الاستدلال عن الشيخ فى المبسوط و عن ابن ادريس فى السرائر.

و يرد عليه اولاً- أن اتلاف مال الغير بدون أذنه اعم من الاعتداء اذ يمكن أن يكون المتلف نائماً أو غافلاً و أتلف مال الغير و لا يكون فى مقام الاعتداء و الحال أن الضمان لا يتوقف على الإلتلاف العدوانى بل الإلتلاف يوجب الضمان على الإطلاق و ثانياً ان الظاهر من الكلام ان المولى بصدد بيان الحكم التكليفى و انه يجوز المكافاه بالمثل و لا ترتبط الآيه الشريفه بالحكم الوضعى الذى هو محل الكلام و يدل على ما ذكرناه ما رواه معاويه بن عمّار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل رجلاً فى الحل ثم دخل الحرم فقال لا يقتل و لا يطعم و لا يسقى و لا يبايع و لا يؤوى

(١) البقره: ١٩٤.

حتى يخرج من الحرم فيقام عليه الحد قال قلت فما تقول في رجل قتل في الحرم أو سرق قال يقام عليه الحد في الحرم لأنه لم ير
للحرم حرمه وقد قال الله عزّ وجلّ فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيَّ عَلَيَّكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيَّكُمْ فَقَالَ هَذَا هُوَ فِي الْحَرَمِ فَقَالَ فَلَا
عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ «١» فإن المستفاد من الحديث جواز المكافاة

بمثل اعتداء الظالم فلا يدل الحديث على الحكم الوضعى بل يدل على الحكم التكليفى كما انه يدل على الجواز بالنسبه الى من يكون ظالما حيث قال عليه السلام فى ذيل الحديث فلا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ* و فى النتيجة لا تدل الآيه على المدعى.

الوجه الثانى: السيره العقلائيه فإنها جاريه و ساريه على الحكم بضمان من يتلف مال الغير بلا رضاه و اذنه و لم يردع من قبل الشرع هذه السيره و ذكرنا كرارا ان الشارع ليس له طريق و مسلك خاص بالنسبه الى الأمور الاجتماعيه الجاريه بين الناس الا فيما يتبته عليه و يقيم دليلا على خلاف ما يكون جاريا بين العقلاء.

الوجه الثالث: سيره المشرعه بما هم كذلك فأنهم يرون ان الوظيفه الشرعيه الضمان و يهتمون بها و ارتكازهم مستقر عليه.

الوجه الرابع: الإجماع المدعى فى المقام و يرد فيه بان المنقول منه غير حجه و المحصل منه على فرض حصوله محتمل المدرك إن لم يكن مقطوعه.

الوجه الخامس: جمله من الروايات منها ما رواه حمران عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سئل عن رجل تزوج جاريه بكرى لم تدرك فلما دخل بها اقتضها فافضاها فقال ان كان دخل بها حين دخل بها و لها تسع سنين فلا شىء عليه و إن كانت لم تبلغ تسع سنين أو كان لها أقل من ذلك بقليل حين دخل بها فاقضها فانه

(١) تفسير البرهان: ج ١ ص ١٩٢ الحديث ٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٢٠١

قد افسدها و عطّلها على الأزواج فعلى الامام أن يغرمه ديتها و ان أمسكها و لم يطلقها حتى تموت فلا شىء عليه «١» فان قوله عليه السلام فإنه قد افسدها و عطّلها على الأزواج

بمنزله عله الحكم و توطئه له و عموم العله يقتضى عموم الحكم ألما أن يقال قد عطف قوله عليه السّلام و عطلها على الأزواج على قوله أفسدها فيكون المجموع عله للتغريم فلا يستفاد من الحديث ان مجرد الافساد و الاتلاف يوجب الضمان و الغرامه.

و منها ما رواه سدير عن أبي جعفر عليه السّلام فى الرجل يأتى البهيمه قال يجلد دون الحد و يغرم قيمه البهيمه لصاحبها لأنه افسدها عليه و تذبح و تحرق ان كانت مما يؤكل لحمه و إن كانت مما يركب ظهره غرم قيمتها و جلد دون الحد و اخرجها من المدينه التى فعل بها فيها الى بلاد اخرى حيث لا تعرف فيبيعها فيها كيلا يعتر بها صاحبها «٢» فانه عليه السّلام قد علل التغريم بافساد البهيمه على صاحبها و العله تعمم الحكم.

لكن الاشكال فى السند فان سدير لم يوثق و انما نقل مدحه عن الكشى.

و منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: سألته عن المملوك بين شركاء فيعتق احدهم نصيبه فقال ان ذلك فساد على أصحابه فلا- يستطيعون بيعه و لا مؤاجرتة فقال يقوم قيمه فيجعل على الذى اعتقه عقوبه و انما جعل ذلك عليه لما أفسده «٣» فان الحكم فى كلامه عليه السّلام قد علل بالافساد و العله تعمم.

و منها النصوص الداله على ان حرمه مال المسلم كحرمه دمه منها ما رواه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السّلام قال: قال رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم سباب المؤمن فسوق

(١) الوسائل: الباب ٤٥ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ٩.

(٢) الوسائل: الباب ١ من أبواب حد نكاح البهائم الحديث ٤.

(٣) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب

وقتاله كفر و أكل لحمه معصيه لله و حرمة ماله كحرمة دمه «١» و منها ما رواه أبو ذرّ عن النبي صلّى الله عليه و آله و سلّم فى وصيه قال يا أبا ذرّ اياك و الغيبه فان الغيبه اشدّ من الزنا ... الى أن قال يا أبا ذرّ سباب المسلم فسوق و قتاله كفر و أكل لحمه من معاصي الله و حرمة ماله كحرمة دمه «٢» الحديث و منها ما فى دعائم الإسلام قال:

روينا عن أبى عبد الله عن أبيه عن آباءه عن أمير المؤمنين عليهم السّلام ان رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم خطب يوم النحر بمنى الى أن قال: ثم قال ائى يوم اعظم حرمة قالوا:

هذا اليوم يا رسول الله الى أن قال: فان حرمة اموالكم عليكم و حرمة دمائكم كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا الحديث «٣».

و منها ما فيه أيضا عن أبى عبد الله عليه السّلام انه قال فى حديث فمن نال من رجل مسلم شيئا من عرض أو مال و جب عليه الاستحلال من ذلك و التنصّل من كل ما كان منه اليه و إن كان قد مات فليتنصّل من المال الى ورثته الى أن قال ثم قال: و لست آخذ بتأويل الوعيد فى أموال الناس و لكنى أرى ان يؤدّى اليهم ان كانت قائمه فى يدي من اغتصبها و يتنصّل اليهم منها و ان فوّتها المغتصب اعطى العوض منها فان لم يعرف أهلها تصدق بها عنهم على الفقراء و المساكين و تاب الى الله عزّ و جلّ مما فعل «٤».

و منها ما عن صاحب

الزمان عليه السّلام قال: لا يحل لأحد أن يتصرف في مال غيره بغير إذنه «٥» بتقريب ان المستفاد من هذه الطائفة ان مال المسلم أو المؤمن

(١) الوسائل: الباب ١٥٢ من أبواب أحكام العشره الحديث ١٢.

(٢) نفس المصدر الحديث ٩.

(٣) مستدرک الوسائل: الباب ١ من أبواب الغصب الحديث ١.

(٤) نفس المصدر الحديث ٢.

(٥) الوسائل: الباب ١ من أبواب الغصب الحديث ٤.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٢٠٣

محترم كحرمه نفسه فكما ان قتل نفسه يوجب لضمان و لو مع عدم العمد كذلك يكون اتلاف ماله موجبا للضمان.

الوجه السادس: انه لا اشكال في ضمان من غصب مال الغير مده أعم من ان ينتفع به أولا كما لو غصب فرس زيد شهرا و لم يركبه فانه لا اشكال في السيره العقلانيه و عند المشرعه أنّه ضامن للمنفعه الفائتة و لا بدّ من غرامه تلك المنفعه في تلك المده فاذا كان الأمر في اتلاف المنفعه مع بقاء العين بحالها كذلك فلا وجه للتوقف في الضمان بالنسبه الى المقام.

الوجه السابع: جمله من النصوص الوارده في بعض أبواب موجبات الضمان منها ما رواه زراره عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: قلت له رجل حفر بئرا في غير ملكه فمّر عليها رجل فوقع فيها فقال عليه الضمان لأنّ كل من حفر في غير ملكه كان عليه الضمان «١» و منها ما رواه أبو الصباح الكناني قال: قال أبو عبد الله عليه السّلام من اضرّ بشي ء من طريق المسلمين فهو له ضامن «٢» و منها ما رواه سماعة قال: سألته عن الرجل يحفر البئر في داره أو في أرضه فقال أما ما حفر في ملكه فليس عليه ضمان و أما ما حفر في

الطريق أو في غير ما يملك فهو ضامن لما يسقط فيه «٣» و منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

سألته عن الشيء ء يوضع على الطريق فتمر الدابة فتعقره بصاحبها فتقره فقال كل شيء ء يضر بطريق المسلمين فصاحبه ضامن لما يصيبه «٤» و منها ما رواه السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله و سلم من اخرج ميزابا أو

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب موجبات الضمان الحديث ١.

(٢) نفس المصدر الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر الحديث ٣.

(٤) الوسائل: الباب ٩ من أبواب موجبات الضمان الحديث ١.

الأنوار البهيه في القواعد الفقيهيه، ص: ٢٠٤

كنيفا أو أوتدا وتدا أو اوثق دابه أو حفر شيا في طريق المسلمين فأصاب شيئا فعطب فهو له ضامن «١» بتقريب ان المستفاد من هذه النصوص ان تسبب التلف يوجب الضمان فالمباشر له يكون ضامنا بالأولويه.

الوجه الثامن: ما رواه جميل عن أبي عبد الله عليه السلام في شاهد الزور قال: إن كان الشيء ء قائما بعينه رد على صاحبه و إن لم يكن قائما ضمن بقدر ما اتلف من مال الرجل «٢» فان الحديث يدل بوضوح على ضمان المتلف فان المستفاد من الحديث ان الشاهد بشهادته الباطله ضامن بالمقدار الذي اتلف من مال الغير فيستفاد من الحديث ان الإلتلاف موجب للضمان.

الجهه الثانيه: ان المراد من المال ما يبذل بازائه الشيء عند العقلاء

و عليه لا فرق في الضمان بين تعلق الإلتلاف بالعين التي لها مالیه كما لو كسر صندوقا لزيد و بين تعلق الإلتلاف بنفس المالیه مع بقاء العين كما لو وضع عينا في مقابل الشمس أو في مكان يوجب وضعه في تلك المكان زوال ماله ذلك المال.

قمي، سيد تقى طباطبائي، الأنوار البهيه في القواعد

الفقيه، در يك جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ١٤٢٣ هـ ق الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه؛ ص: ٢٠٤

ان قلت الظاهر من عنوان المال العين التى تكون ذات مالىه فلا يشمل الدليل ما اذا اتلف المالىه مع بقاء العين.

قلت: الظاهر ان العرف بمناسبه الحكم و الموضوع يفهم ان الميزان هى المالىه مضافا الى أنه لا- فرق فى سيره العقلاء بين المقامين كما أن ما ورد فى النصوص من عنوان الافساد و التعطيل و ما شابهها يشمل اتلاف المالىه وحدها فلا وجه للتأمل.

الجهه الثالثه: ان الظاهر من الاتلاف الافناء

أى من افنى مال الغير بدون رضاه فله ضامن.

الجهه الرابعه: ان المراد من الضمان اشتغال الذمه بعين التالف

و لذا لو رجع

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب موجبات الضمان.

(٢) الوسائل: الباب ١١ من أبواب الشهادات الحديث ٢.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٢٠٥

التالف الى ما كان أولا لا وجه لضمان المتلف بغيره نعم لو لم يكن رد العين كما هو كذلك عاده تصل النوبه الى الاقرب منه من المثل أو القيمه فلاحظ.

الجهه الخامسه: أنه لو اجتمع السبب و المباشر فى اتلاف شىء

فهل يكون الضامن السبب أو المباشر أو كليهما أو لا هذا و لا ذلك.

الذى يختلج بالبال فى هذه العجالة ان يقال الحق عدم ميزان كلى بل الموارد مختلفه اذ موضوع الضمان كون الاتلاف مستندا اليه فتاره يكون الشخص سببا و لكن يصدق انه اتلف العين كما لو فتح باب القفص و طار الطير أو أكله سبع فإنه يصدق ان الفاتح للباب اتلف الحيوان و قد يكون الاتلاف مستندا الى المباشر كما لو أمر شخص شخصا باتلاف مال شخص ثالث فان المتلف للمال المباشر للإتلاف بلا اشكال فالميزان هو صدق عنوان الاتلاف الذى يكون موجبا لضمان من يتصدى له و لو فرض الشك فى صدق العنوان على أيهما و تردد الامر بينهما فالظاهر عدم تحقق الضمان لا بالنسبه الى المباشر و لا بالنسبه الى السبب إذ كل واحد يشك فى صدق الموضوع عليه و الأصل عدمه و العلم الإجمالى فى المقام لا أثر له إذ الأمر مردد بين شخصين و التكليف دائر بينهما نظير ما تردد امر المنى بين شخصين فان كل واحد ينفى عن نفسه بمقتضى الاستصحاب و فى بعض الفروض لا يكون الاتلاف مستندا الى الشخص كما لو اخرج نارا بلا قصد اتلاف شىء و بحسب التصادف عبر عابر من

ذلك المكان و أصابت النار عباءته فتلفت لا يكون الموجج

للنار ضامنا إذ لا يصدق عليه انه اتلف عباءته.

الجهة السادسة: أنه لو أكره أحد زيدا على اتلاف مال بكر فهل يكون زيد ضامنا لبكر أم لا

الظاهر أنه غير ضامن إذ حديث الرفع كما يرفع الحكم التكليفي يرفع الحكم الوضعي فكما أنه لا يكون حراما تكليفا لا يكون موجبا للضمان.

و الذي يتخلج بالبال أن يقال ان العقلاء يرون المكروه بالكسر ضامنا كما ان

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهييه، ص: ٢٠٦

التناسب يقتضى ذلك و إن شئت فقل ذوق الفقاهه يقتضى هذا الأمر الآ و الله العالم.

بقى شىء لا- بأس بالتعرض له و إن كان خارجا عن محل الكلام و هو أنا قلنا انّ المستفاد من قوله تعالى: فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ «١» الحكم التكليفي لا الوضعي و عليه يكون المراد أن من لم يراع حق الناس و اعتدى على غيره يجوز لذلك الغير ان يفعل بالمعتدى بالمثل فلو فرضنا انه ضربه ضربه يجوز للمضروب ان يضرب الضارب ضربه و هكذا و أيضا لو اتلف مالا- له يجوز له أن يتلف ماله بالمقدار الذى اتلف عن ماله و لا تنافى بين الجواز المذكور و الضمان بواسطه الاتلاف و بعبارة اخرى لا تنافى بين المقامين غايه الامر ان المعتدى عليه لو اتلف هذا المقدار عن المتلف تكون النتيجة التهاتر و أما اذ لم يكافى يكون المعتدى ضامنا له اللهم الآ أن يقال ان العرف يفهم عدم الضمان فى هذه الموارد و الله العالم.

(١) البقره: ١٩٤.

الأنوار البهيه فى القواعد الفقهييه، ص: ٢٠٧

القاعده الواحده و العشرون قاعده انحلال العقود الى عقود متعدده

اشاره

و يقع البحث فى هذه القاعده من جهات:

[جهات البحث]

الجهة الأولى: فى المراد من انحلال العقد

فنقول لا اشكال و لا كلام فى ان هذه القاعده لا تجرى فيما لا يجوز فيه التبعض فلو باع عبده لا يتوهم انحلال العقد الى بيع رأس العبد و رجله مثلا فان بيع الجزء الخارجى للعبد غير قابل للبيع بل الكلام فى الجزء المشاع و أيضا لا يتصور انحلال بالنسبه

الى تزويج المرأه فان التزويج انما يتعلق بالمرأه و لا- يجوز تعلقه بجزء خارجى منها أو جزء مشاع و أيضا لا يكون البحث فى هذه القاعده فيما لو جمع البائع بين شيئين كالكتاب و الفرش و يكون قصده بيع كل واحد منهما على حياله و استقلاله بحيث لا يكون ربط بينهما و انما جمعا فى مقام الانشاء كما لو باع داره مباشره فى الساعه الثانيه من الليل و باع فى تلك الساعه و كيله كتاب الموكل فانه لا مجال لبحث الانحلال فى الفرض المذكور إذ لا مقتضى للانحلال كما هو ظاهر و بعبارة واضحه الانحلال مفروض و متصور فى صورته الانسجام و التركب و فى الصورة المفروضه لا- تركب فى الواقع و مقام اللب فالانحلال فيه يكون من مصاديق تحصيل الحاصل.

الجهه الثانيه: فى ان القاعده الأوليه هل تقتضى الانحلال أم لا

الحق هو الثانى و الوجه فيه ان الأثر فى الامور الوضعيه مترتب على طبق اعتبار المعبر و تابع له و دائر مداره و بعبارة اخرى العقد تابع للقصده و التخلف على خلاف القاعده الأوليه

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٢٠٨

و يحتاج الى قيام دليل عليه فلو باع زيد داره يتعلق قصده بتمليك مجموع الدار من حيث هو من المشتري لا انه باع نصفه و ثلثه و ربه الى آخره و لذا يكون نصف الدار جزءا للمبيع لا انه مبيع و الأ يلزم التسلسل لاستحاله

الجزء الذى لا- يتجزى و أيضا يلزم تعدد الخيار بعدد البيوع إذ كل بيع له خيار المجلس مثلا و أيضا يلزم تعدد البيوع بحسب الأجزاء الخارجيه فى قبال الكسور.

و صفوه القول انّ البيع المتعلق بعين يكون بيعا واحدا و لا يعقل و لا يتصور فيه التعدد كما ان الحكم التكليفى المتعلق بالمركب الاعتبارى كذلك فان الأمر المتعلق بالصلاه لا ينحل الى أوامر عديده و واجبات متعدده بل الأمر واحد و الواجب كذلك و كل جزء من الصلاه جزء الواجب لا واجب بحيله و استقلاله و لذا لا معنى للواجب الضمنى الا هذا المعنى و بعبارة واضحه كل جزء من المركب الذى تعلق به الأمر بشرط انضمام بقية الأجزاء اليه واجب لا أنه واجب على نحو اللابشرط و من الظاهر ان الجزء المضاف الى بقية الأجزاء عبارة أخرى عن الكل و على هذا الأساس قد ذكرنا فى بحث دوران الأمر بين الأقل و الأكثر أنه لا مجال لأن يقال ان الأقل واجب قطعاً و الشك فى الأكثر بل الأمر دائر بين وجوب الأقل و الأكثر و لا قدر متيقن فى البين و عليه يكون الاصل الشرعى متعارضا و بالتعارض يسقط و انما البراءة العقلية تجرى بالنسبه الى الأكثر و لا تجرى بالنسبه الى الأقل اذ المكلف يقطع باستحقاق العقاب بترك الأقل فيلزم الإتيان به و التفصيل موكول الى ذلك المقام الذى يكون مزله الاقدام و قد ذكرنا أخيرا أنه لا- وجه لجريان البراءة العقلية أيضا بل المحكم ادله الاحتياط نعم على القول بجريان الأصل فى بعض اطراف العلم الإجمالى لا مانع عن جريانه عن الأكثر فالنتيجه أن مقتضى القاعده الأوليه عدم الانحلال.

الجهه الثالثه: أنه هل يكون دليل يدل على الانحلال

و على خلاف مقتضى

الأنوار

الأصل الأولى أم لا ربما يقال هناك وجوه داله على خلاف القاعده.

الوجه الأول: الاجماع و فيه الأشكال السارى فى الاجماعات اذ المنقول منه غير حجه و المحصل منه على فرض حصوله أيضا لا اعتبار به إلا فيما يكون كاشفا عن رأى المعصوم عليه السلام.

الوجه الثانى: ان بناء العقلاء و سيرتهم فى المعاملات على التبعض فلو باع زيد عبده مع عبد غيره بيعا واحدا يحكمون بصحه البيع بالنسبه الى مملوكه و بعدم صحته بالنسبه الى غير مملوكه و لم تردع هذه السيره من قبل الشارع و هذا الوجه لو تحقق و أمكن الجزم به يمكن ان يجعل وجهها للمدعى لما ذكرنا مرارا أن الشارع الأقدس لا- يكون له مسلك خاص فى الامور الاجتماعيه إلا فيما قام الدليل على التصرف فيه و لكن الاشكال تمام الاشكال فى تحقق هذه من قبل العقلاء حتى فيما يكون الامر ظاهرا لديهم و علموا بان بايع الدار المشتركه باع بتمامها و لم يتعلق قصده بيع خصوص حصته فهل يحكم العقلاء بصحه البيع بالنسبه و هل يحكمون بالانحلال مع علمهم بان البائع قصد بيع مجموع الدار و كاره لبيع مملوكه الخاص و يضاف الى ذلك أنهم اذا فهموا بان البيع المتعلق بالمجموع بما هو مجموع لا ينحل بحسب طبعه و نفسه الى بيوع متعدده و بعبارة واضحه تاره العقلاء و العرف يعتقدون ان البيع المتعلق بالعين ينحل الى بيوع متعدده و على هذا البناء و الخيال يحكمون بالانحلال فيما يكون البيع متعلقا بالمال المشترك مع عدم رضا الشريك و اما اذا علموا بان الامر ليس كذلك كما بيناه فكيف يمكن الجزم بينائهم و اذا وصلت النوبه الى

ما بيناه لا يمكن اعتبار السيره مثلا لو فرض ان العقلاء يعتقدون بان اللفظ الفلاني ظاهر فى المعنى الكذائى و يرتبون الأثر عليه بواسطه هذا الاعتقاد فهل يكون عملهم صحيحا مع ان ذلك اللفظ لا يكون كذلك و اذا وصلت النوبه الى الشك فى ان مثل هذه السيره المنحرفه عن الجاده حجه يكون مقتضى الأصل

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٢١٠

عدم اعتبارها.

الوجه الثالث: انه لا فرق بين بيع المملوك مستقلا و بيعه منضمًا اذ البيع على كلا التقديرين تعلق بما يصحح و يشمله دليل الصحه من دليل احلال البيع و تجاره عن تراض و الوفاء بالعقد على مسلك من يرى الآيه دليلا على الصحه على خلاف ما رمناه. و بعباره واضحه بيع المجموع بطبعه و نفسه ينحل الى البيوع فلا اشكال.

و يرد عليه انّ التقريب المذكور بمراحل عن الواقع فان الانحلال المدعى متوقف على لحاظ كل جزء بحياه و استقلاله و الحال انّ كلامنا فى المقام صورته تعلق البيع بالمجموع من حيث المجموع و لذا لو باع أحد داره لا يصح أن يقال زيد فى هذا اليوم باع بيوعا متعدده إذ باع داره و باع نصف داره و ثلثه و ربهه الى غيرها و هذا العرف ببابك و يتضح بطلان المدعى بأنه لو أمر المولى باكرام عشره من العلماء بنحو العام المجموعى فهل يمكن ان يقال انه يحصل مقدار من الامتثال ياكرام واحد منهم أو اثنين كلا ثم كلا و الوجه فيه أن الواجب الاكرام الخاص و هو لا يصدق على البعض و لعمري هذا واضح ظاهر.

الوجه الرابع: انّ البيع سبب شرعى لانتقال المبيع الى المشتري فاذا فرضنا انه تعلق بشيئين و يكون الشرائط بالنسبه الى

احدهما تامه ليتحقق المسبب فالانحلال أمر على القاعده.

و فيه أنّ الوجه المذكور مصادره كالوجه الثالث مضافا الى أنّ البيع و أمثاله من العقود و الإيقاعات لا تكون اسبابا بل موضوعات للأحكام و المفروض أنّ العقود و الايقاعات تابعه للقصد و الّا يلزم بان ما قصد لم يقع و ما وقع لم يقصد و هذا خلاف القاعده فما ادعاه من القاعده تكون على خلافها.

الوجه الخامس: ما رواه محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى أبي محمد

الأنوار البهيه فى القواعد الفقيهيه، ص: ٢١١

الحسن بن على العسكرى عليه السّلام فى رجل باع قطاع أرضين فيحضره الخروج الى مكه و القرية على مراحل من منزله و لم يكن له من المقام ما يأتى بحدود أرضه و عرف حدود القرية الأربعة فقال للشهود اشهدوا أنى قد بعث فلانا يعنى المشتري جميع القرية التى حدّ منها كذا و الثانى و الثالث و الرابع و انما له فى هذه القرية قطاع أرضين فهل يصلح للمشتري ذلك و انما له بعض هذه القرية و قد أقرّ له بكلها فوقع عليه السّلام لا يجوز بيع ما ليس يملكك و قد وجب الشراء من البائع على ما يملكك «١» فان الحديث يقتضى الالتزام بالانحلال و التبويض على خلاف القاعده الأوليه و من الظاهر أنه لا يبقى اعتبار لقاعده بعد ورود ما يخالفها من مخازن الوحي أرواح العالمين لهم الفداء لكن الحديث يختص بالمورد الخاص.

هذا تمام الكلام فى هذه القاعده و الحمد لله أولا و آخرا.

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب عقد البيع و شروطه.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ
الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعةً إلكترونيةً من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدةً على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبي عليهم السلام
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدق في المسائل الدينية
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات
توسيع عام لفكرة المطالعة
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمة الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة (sms)

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمة ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتاب وكل من قدم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الإلكتروني : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب في طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.

مركز
للبحوث والتحريات الكمبيوترية
اصبحان
الغمامة



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

